

THÈSE DE
PARIS.
1889
N^o. 71.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

CONDITION DE L'ALIÉNÉ

EN DROIT ROMAIN

DROIT FRANÇAIS

DE LA LOI DU 30 JUIN 1838

DES MODIFICATIONS A Y APPORTER POUR MIEUX GARANTIR LA LIBERTÉ
INDIVIDUELLE ET LES INTÉRÊTS PÉCUNIAIRES DE L'ALIÉNÉ

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu le
mardi 26 Novembre 1889, à 2 heures 1/2.*

PAR

P. LAMBERT

AVOCAT

Président : M. LYON-CAEN, Professeur.

Suffragants : { MM. GÉRARDIN, *Professeur.*
 { LARNAUDE, *Agrégés.*
 { MASSIGLI,

PARIS

LIBRAIRIE DES FACULTÉS DE DROIT
H. CABANON

162, RUE SAINT-JACQUES, 162

1889

THÈSE

POUR LE DOCTORAT.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

CONDITION DE L'ALIÉNÉ

EN DROIT ROMAIN

DROIT FRANÇAIS

DE LA LOI DU 30 JUIN 1838

DES MODIFICATIONS A Y APPORTER POUR MIEUX GARANTIR LA LIBERTÉ
INDIVIDUELLE ET LES INTÉRÊTS PÉCUNIAIRES DE L'ALIÉNÉ

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu le
mardi 26 Novembre 1889, à 2 heures 1/2.*

PAR

P. LAMBERT

AVOCAT

Président : M. LYON-CAEN, Professeur.

Suffragants : { MM. GÉRARDIN, Professeur.
 { LARNAUDE, } Agrégés.
 { MASSIGLI, }

PARIS

LIBRAIRIE DES FACULTÉS DE DROIT

H. CABANON

162, RUE SAINT-JACQUES, 162

1889

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans la thèse; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

BIBLIOGRAPHIE

DROIT ROMAIN

- ACCARIAS. — Précis de Droit romain.
ARNDTS. — Pandectes, § 37-59.
CUJAS. — *Opera omnia*.
DEMANGEAT. — Cours élémentaire de Droit romain.
DERNBURG. — Vol. I, § 56.
Dictionnaire des antiquités grecques et romaines.
DIDIER-PAILHÉ. — Cours élémentaire de Droit romain.
FUSTEL DE COULANGES. — La cité antique.
GLÜCK. — Commentaires des Pandectes. Liv. 33.
GIRAUD. — *Novum Enchiridion*.
KELLER. — Des actions.
KUNTZE. — Cours, 1^{re} édition, § 412 à 426.
LEGRAND DU SAULLE. — La folie devant les tribunaux.
MAREZOLL. — Traduction de Pellat.
MAYNZ. — Obligations naturelles.
MACHELARD. — Des obligations naturelles en Droit romain.
PERNICE. — Droit civil romain.
POTHIER. — Œuvres.
DE SAVIGNY. — Système III, p. 83-90. Traité de la possession.
VOIGT. — XII Tables I, § 165, II, p. 729 et suiv.
VAN WETTER. — Cours élémentaire de Droit romain.
WINDSCHEID. — Vol. I, § 54, II, § 446.
-

CONDITION DE L'ALIÉNÉ

EN DROIT ROMAIN

INTRODUCTION

Si nous en croyons le témoignage d'Ulpien, la folie, dès les premiers siècles de Rome, attira l'attention du législateur sur ses conséquences juridiques et l'article de la loi des XII tables ne fit que confirmer des usages déjà anciens¹.

Les idées religieuses, si puissantes dans l'antiquité et d'où il faut faire découler l'organisation de la famille et de la cité romaine, agirent très heureusement sur la condition primitive de l'aliéné.

La folie fut considérée comme une maladie divine, comme la manifestation d'un génie malfaisant. D'après Voigt, on distinguait plusieurs possessions suivant l'es-

¹ Loi 1. Dig. liv. 27. tit. 10.

prit qui s'était emparé du malade et on désignait ces êtres supérieurs et redoutables sous le nom de : *Cerus larva, lympa* ².

Le seul remède employé pour la guérison de ces infortunés était un sacrifice expiatoire désigné sous le nom de *piatio* et qui semble avoir quelque analogie avec l'exorcisme ³.

Cette superstition fut favorable aux aliénés ; ils furent soignés dans les temples par les prêtres et évitèrent ainsi les traitements barbares qu'on leur eût sans doute infligés.

Grâce aux progrès lents mais continus de la science, la médecine finit par revendiquer la folie comme appartenant à son domaine. Environ cinq siècles avant notre ère, Hippocrate donna une description assez exacte de la monomanie et du délire. Comme remède il prescrivit l'usage de l'ellébore. Ce médicament fut-il le dernier mot de la thérapeutique ancienne ? Nous l'ignorons. Quoi qu'il en soit, le législateur succéda bientôt au médecin. Deux points devaient forcément attirer l'attention de ce dernier sur la situation de l'aliéné : ses accès de fureur

¹ Voigt. XII Tables II. § 465. p. 729 et suiv.

² Festus. *Verbis Piatrix et Piari. De Verborum significatione.*

Plaute nous apprend que cette *piatio* consistait en un sacrifice de porcs :

Me responde mihi

Adolescens, quibus hic pretiis porci veneunt

Sacres, sinceri ? Cyl-Nummo. Me eum a me accipe.

Jube te piari de mea pecunia.

Nam ego quidem, insanum esse te certo scio.

(Menechini. act. 2. sc. 2. v. 14. — 18.)

étaient un danger pour la société et ses folles prodigalités compromettaient gravement un patrimoine qui devait, suivant l'expression de Valère-Maxime : *gentis splendori inservire*.

Ici donc, comme au début de toutes les institutions juridiques, ce fut l'observation empirique des faits, dégagée de toute idée spéculative, qui inspira les premières mesures à prendre.

Le furieux fut emprisonné ¹ et la loi des XII tables, consacrant la coutume, organisa définitivement une curatelle pour empêcher la dilapidation des biens de cet aliéné ².

Afin de bien se pénétrer du véritable esprit qui guida primitivement le législateur, il est bon de remarquer que l'aliéné sans agnats ni *gentiles* ne recevait pas de curateur. On en refusait également au prodigue qui dissipait des biens ne provenant pas d'une succession *ab intestat* ³. L'unique but de cette disposition était d'empêcher les agnats d'être dépouillés des biens de famille qu'ils devaient recueillir, par la volonté même de la loi, à la mort du fou et du prodigue.

Les affranchis qui n'avaient pas d'agnats furent donc privés des bienfaits de la curatelle, car rien ne prouve, qu'à l'exemple de la tutelle légitime, elle fût déferée au patron.

Tel est l'ancien droit que le préteur plus libéral modifiera dans la suite. « La curatelle, dit Kuntze, créée

¹ Loi 13 § 1. Dig. liv. 4. Tit. 48.

² *Novum Enchiridion Juris Romani*. Giraud. p. 11.

³ Ulp. XII. 3.

d'abord uniquement dans l'intérêt des agnats, devint bientôt plus favorable au fou » ¹.

Examinons, en effet, les définitions de la folie qui nous sont transmises par les textes et nous verrons qu'une conception philosophique, celle du libre arbitre, s'est lentement dégagée. S'appuyant sur les principes de l'école stoïcienne et devenu plus soucieux des intérêts individuels, le législateur reconnut que l'incapacité naturelle et absolue de l'aliéné exigeait qu'il fût protégé pour lui-même et non en vue de ses héritiers. Festus nous dit : « *mentis alienatio est, cum mens ex potestate absit, vel aliena sit.* » Macer s'exprime ainsi au sujet du fou : « *continua alienatione mentis omni intellectu caret* ² ». Justinien décide que l'aliéné ne peut tester : « *quia mente caret.* ». Cette expression est vivement critiquée par Glück, qui préférerait : « *quia sanæ mentis non est* ³. » Nous lisons aussi dans les Institutes : « *Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intelligit quod agit* ⁴. »

Trop esclaves de la doctrine stoïcienne, les Romains ne voyaient aucun degré dans la perte de la raison ; Descartes formula plus tard leur théorie en ces termes : « La nature de la volonté est telle, qu'on ne lui saurait rien ôter sans la détruire. » Du moment, où la

¹ Kuntze. *Cursus*. § 412 et 426.

² Loi 14. Dig. liv. 1, Tit. 18.

³ Glück ad Pand. § 1.404. a. xxxiii.

⁴ Inst. 8. 3. 19.

folie était constatée, l'incapacité devenait absolue. Africain compare le fou au mort ¹, Paul à l'homme endormi ² et à l'absent ³. Cette incapacité cessait, d'ailleurs, avec un retour, même momentané, à la raison pour renaître avec une rechute.

Ici se pose une question intéressante : les Romains distinguèrent-ils, au point de vue juridique, plusieurs espèces de folies ?

M. Legrand du Saulle, après avoir constaté que les textes emploient indifféremment les expressions : *mente captus*, *fatuus*, *stultus*, *demens*, *furiosus*, croit, cependant, pouvoir affirmer : « qu'on désignait le plus généralement sous le nom de *demens*, l'homme atteint de démence, c'est-à-dire, de la complète abolition de la raison ayant succédé à l'exercice normal de la faculté de l'entendement, tandis que la locution, *mente captus* s'appliquait plutôt à un faible d'esprit, à celui dont la folie était susceptible d'avoir des intervalles lucides » ⁴.

Que cette distinction résulte des termes employés par les écrivains latins, c'est possible, mais au point de vue juridique elle est insoutenable.

Les seules différences, que les textes des jurisconsultes

¹ Loi 24 § 1. Dig. liv. 46. tit. 8.

² Loi 1. D. liv. 41. Tit. 2.

³ Loi 47. pr. D. liv. 42. tit. 1.

⁴ Legrand Du Saulle. La folie devant les tribunaux. p. 18. Arndts établit une classification analogue sans adopter la même terminologie. Pand. § 37 et 59.

semblent révéler, existeraient entre le *furiosus* et le *mente captus*. Le dérangement intellectuel du premier se manifeste par des idées extravagantes et sans suite laissant place cependant à des intervalles lucides, le second, au contraire, est affecté d'une dépression absolue et perpétuelle de l'intelligence.

La loi des XII tables en ne s'occupant uniquement que du *furiosus* semble, par cette exclusion même du *mente captus*, établir une différence entre ces deux espèces de folie.

Les motifs de cette omission peuvent, en effet, s'expliquer ainsi : la démence et l'idiotisme frappent ceux qui en sont atteints d'une incapacité *naturelle et absolue* qui n'existe plus dans la folie furieuse, dont les accès sont intermittents. Dès lors, il importait qu'un curateur intervînt au moment précis où la raison disparaissait.

Cette curatelle s'étendit plus tard au *mente captus*, quand on eût constaté que la non-gestion des biens de cet aliéné était aussi ruineuse pour lui, que l'étaient pour le *furiosus* les contrats passés dans un accès de folie.

L'argument le plus sérieux, en faveur de ce système, résulte d'une constitution de Marc-Aurèle. Cet empereur permet au fils du *mente captus* de se marier sans le consentement paternel, faveur qu'il refuse à celui du *furiosus* ¹. Ce dernier peut, en effet, profiter d'un intervalle lucide pour obtenir l'autorisation désirée.

¹ Loi 25 Code liv. 5, tit. 4.

Citons enfin, comme favorable à cette opinion, un texte de Paul qui autorise le *furiosus* à poursuivre en reddition de comptes son curateur encore en fonctions ¹.

Cette disposition serait inexplicable si on lui reconnaissait un caractère de généralité, nous croyons qu'il faut en restreindre l'effet au *furiosus*, c'est-à-dire au fou ayant des intervalles lucides et par conséquent de pleine capacité. Nous en concluons, avec M. Accarias, que le *mente captus* n'était pas admissible à formuler une pareille demande.

Il semble bien résulter des termes de la loi des XII tables et des deux textes cités, que les Romains firent une distinction juridique, bien faible il est vrai, entre ces deux sortes de folie. Pernice ², Dernburg ³ et Windscheid ⁴ sont partisans de ce système. Le dernier de ces auteurs insiste d'ailleurs sur ce point, que l'ensemble des mesures prises à l'égard des aliénés s'appliquait à tous sans distinction.

Nous devons également reconnaître, que les textes emploient, l'un pour l'autre, les mots : « *furiosus, mente captus, demens, fatuus* ». D'autre part, les définitions de la folie que nous avons citées peuvent s'appliquer indifféremment à l'affection mentale du *furiosus* comme à celle du *mente captus* ⁵.

¹ Loi 4 Dig. liv. 27, tit. 3.

² Pernice pages 223 et suiv.

³ Dernburg vol. 4. § 56.

⁴ Windscheid vol. 1. § 54.

⁵ Glück a proposé également une autre classification, mais au

Maintenant que nous croyons avoir dégagé la conception juridique que les Romains s'étaient faite de la folie, il nous reste à indiquer brièvement les phases successives de leur jurisprudence.

Nous avons vu que la loi des XII tables soumit le *furiosus* à la curatelle des agnats, à l'exclusion du *mente captus*. Ceci, du moins, ressort du système que nous avons exposé et auquel nous nous rallions.

Certains auteurs sont loin de partager notre opinion ; ils s'appuient sur un texte de Cicéron ¹ pour établir que, dès le principe, la loi s'appliquait à tous ceux qui avaient perdu l'usage total de la raison. Cette interprétation ne nous paraît pas admissible ; l'opposition si nette que Cicéron établit entre la *furor* et l'*insania* est toute en notre faveur. Il était naturel, d'ailleurs, que l'attention du législateur se portât uniquement sur le *furiosus*, lui seul, constituant un danger pour la société, nécessitait, dans l'intérêt commun, une surveillance spéciale.

Quoi qu'il en soit l'influence du préteur ne tarda pas à se faire sentir. Grâce à son heureuse intervention, la loi des XII tables prit l'extension qu'elle comportait.

« On ne peut donner une date précise, dit Pernice ², à l'apparition de la *cura dementis*, (*vel mente capti*). Il est difficile de s'appuyer sur les explications de Cicéron, et, si l'on s'en rapporte à la scène de folie de Ménéchmes, il

point de vue juridique elle ne semble pas plus fondée que celle de M. Legrand Du Saulle.

¹ Tuscul. Quæst. l. 3. c. 5.

² Pernice pp. 223 et suiv.

faudrait en conclure à l'impossibilité, à l'époque de Plaute, d'une *cura dativa propter dementiam* ». Du reste, fait remarquer ce même auteur, on ne rencontre, dans le titre de *postulando*, de l'*Edictum perpetuum*, aucun indice nous révélant l'organisation d'une curatelle en faveur du *demens* et du *fatuus*.

La destruction partielle du manuscrit de Gaïus, nous laisse malheureusement sans documents sur l'histoire de la curatelle. Nous croyons pouvoir affirmer qu'elle avait déjà été modifiée à l'époque de Plaute. Cet auteur fait, en effet, allusion à un plébiscite, connu sous le nom de *lex Plætoria*¹, lequel constate très nettement l'extension prise par l'institution primitive. On y parle de curateurs nommés *propter lasciviam, vel propter dementiam*.

« Julien, dit Pernice, ne fait plus aucune différence entre la *furor* et l'*insania*, et, il est permis de croire que l'assimilation a dû être complète, dès le premier siècle après Jésus-Christ². A cette époque, les textes abondent; nous retrouvons trace de la curatelle dative jusque dans les vers d'Horace³. Ulpien explique très clairement la distinction qui existe entre les curateurs datifs et les curateurs légitimes⁴.

¹ C'est sous ce nom qu'il est désigné dans la table d'Héraclée, monument retrouvé dans le golfe de Tarente. Les manuscrits l'appellent *lex Lætoria* ou *Lectoria*.

² Julien, loi 7. § 1. Dig. loi 27. tit. 10.

³ Horace : *Insanire putas solemnia me, neque rides.*

Nec medici credis, nec curatoris egere

A prætore dati.

⁴ Ulp. Reg. 43. § 3.

Justinien, plus libéral encore, décida que tout individu rendu incapable par une infirmité physique ou morale recevrait un curateur¹ : « *sed et mente captis, et surdis, et mutis, et qui perpetus morbo laborant, quia rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt.* »

En suivant l'aliéné dans toutes les phases de sa vie civile et publique, nous exposerons plus longuement les améliorations successives faites à son sort et dues en grande partie à la législation impériale.

Nous consacrerons le chapitre I^{er} à exposer brièvement ce que les textes nous apprennent ou nous laissent deviner sur les soins donnés à la personne même de l'aliéné.

Dans un second chapitre, divisé en deux sections, l'une relative aux personnes, l'autre aux biens, nous examinerons l'incapacité dont il est frappé.

Dans le troisième, nous exposerons l'organisation de la curatelle.

Enfin, nous citerons dans un court appendice, quelques textes concernant le fou au point de vue du droit public et du droit pénal.

¹ 1. 23. § 4. Inst.

CHAPITRE I

DES SOINS DONNÉS A LA PERSONNE

Les aliénés furent, chez les Romains, l'objet d'une sollicitude bien méritée par leur infortune et qui leur fit trop souvent défaut chez les autres peuples.

La loi des XII Tables en créant un curateur aux biens, lui imposa aussi l'obligation de veiller sur la personne. La sécurité du malade et l'intérêt public l'exigeaient ainsi : « *Consilio et opera curatoris tueri debet non solum patrimonium, sed et corpus, ac salus furiosi* » ¹. Ce texte de Julien ne fait d'ailleurs que mettre en lumière une obligation préexistante et dont la trace est bien claire dans la loi des XII Tables : « *In eo, pecuniæque ejus,*

¹ Loi 7. Dig. liv. 27. tit. 10.

potestas esto ¹. » Ainsi donc, malgré l'esprit étroit qui présida à la création de la curatelle primitive, quoique les intérêts de l'aliéné ne vussent qu'en seconde ligne après ceux de ses héritiers, cependant, le législateur reconnaît avant tout la nécessité d'une surveillance sur la personne. « Le curateur, dit Voigt, avait la *tuitio personæ* ². »

Au point de vue médical on fit peu pour l'aliéné. Nous avons indiqué le remède préconisé par Hippocrate, reste à savoir quelle était son efficacité ! Il serait injuste, d'ailleurs, de reprocher trop vivement aux anciens cette lacune dans leurs connaissances médicales, puisqu'aujourd'hui, après tant de travaux et malgré des progrès incontestables, la science se trouve presque toujours désarmée en présence de semblables infortunes.

C'était naturellement à la famille de l'aliéné qu'incombait la charge de prendre soin de sa personne et de lui assurer une existence en rapport avec sa fortune. Des peines sévères sanctionnaient cette obligation : « *Liberi furiosi, qui curam ejus negligunt præbere, tam exheredatione digni sunt, quam aliis pœnis legitimis* ³. »

Comment l'exhérédation était-elle encourue ? La fin du texte va nous l'apprendre : « *Nam si quis alius, attestatione ad eos missa, cum adhuc negligant, in domum*

¹ *Novum Enchiridion Juris Romani*. Giraud page 11.

² Voigt. XII Tables. II § 465.

³ Loi 28. Code. liv. 1. tit. 4.

suam suscipere et procuraverit : ex hoc erit successor legitimus. » Si après sommation, les enfants de l'aliéné refusaient de se charger de leur père, l'étranger qui l'avait recueilli et soigné dans sa maison, devenait héritier légitime à leur exclusion. Le texte ajoute : « *licet testatus esset etiam in liberos* » montrant bien par là quelle importance les Romains attachaient à l'exécution de ce devoir. Habituellement si scrupuleux dans leur respect de la volonté du testateur, ils préféraient violer ses dispositions dernières, plutôt que d'appeler à l'hérédité des enfants dénaturés et indignes.

Cette rigoureuse obligation s'imposait d'ailleurs aux parents envers leurs enfants ¹.

Quand la famille avait la garde et l'entretien de l'aliéné, la mission du curateur était de veiller à ce qu'on exécutât fidèlement toutes les obligations imposées par cette charge. En tout cas, une très grande responsabilité lui incombait, s'il ne prenait pas ou négligeait de faire prendre les mesures nécessaires ².

Dans certains cas, la garde du fou devenait impossible pour les particuliers et la seule ressource était de s'adresser au préfet de Rome ou au président de la province, qui rendait une ordonnance d'emprisonnement : « *Furiosis, si non possunt per necessarios contineri, eo remedio per Præsidem obviam eundum est, scilicet ut carere contineantur* ³. » Le président de la province pou-

¹ Loc. cit.

² Loi 14. Dig. livre 1. Tit. 18.

³ Loi 43. Dig. livre 1. Tit. 18.

vait même prendre cette mesure d'office ; « *ut pacata atque quieta provincia sit* ¹. »

Quelles étaient les précautions prises pour sauvegarder la liberté individuelle et rendre impossible les internements arbitraires ? Cette question reste sans réponse ; sur ce point, la législation romaine n'offrait aucune garantie. Rien d'étonnant à cela, puisque la liberté individuelle n'existait même pas de nom à Rome. « La cité, dit M. Fustel de Coulanges, avait été fondée sur une religion et constituée comme une Eglise, de là son omnipotence et l'empire absolu qu'elle exerçait sur ses membres ; dans une société établie sur de tels principes la liberté individuelle ne pouvait pas exister. »

Tout dépendait donc de la décision du magistrat, qui décidait souverainement si les accès de violence de l'aliéné nécessitaient son internement *in carcere*.

On s'est appuyé, sur un texte d'Ulpien, pour prétendre que le mot *carcer* désignait un lieu de réclusion ne ressemblant en rien à la prison moderne : « *Carcer enim ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet* ². » Nous ne croyons pas utile de nous arrêter à ces considérations plus ou moins subtiles ; nous constaterons seulement que les foux furieux pouvaient être enchaînés au besoin ³ ; « *etiam vinculo coercendi*. » Recevaient-ils le même traitement que les autres prisonniers ? Ménageait-on quelque adoucissement à leur sort ? Sur ces points

¹ Loc. cit.

² Loi 8. § 9. Dig. liv. 48. tit. 19.

³ Loi 14 Dig. liv. 1. Tit. 18.

nul document ne nous est parvenu ; les jurisconsultes semblent avant tout préoccupés du salut commun : « *Custodes furiosis non ad hoc solum adhibentur, ne quid perniciosius ipsi in se moliantur, sed ne aliis quoque exitio sint* ¹. » « Une lourde responsabilité incombait à ces *custodes*, dit M. Legrand du Saulle, ils étaient responsables de tous les accidents qui pouvaient survenir à la suite d'une évasion. »

On peut supposer, qu'avec les progrès de la civilisation, une place à part fût réservée aux aliénés dans les prisons. Le docteur Trélat remarque que les écrits des médecins anciens supposent des observations faites sur un grand nombre d'aliénés. Cela tendrait à prouver, que séparés des autres prisonniers, les fous étaient réunis dans des locaux particuliers.

Sous Claude, ils étaient peut-être placés dans les *vale-tudinaria* ou dans les *xenones*, (espèce d'hôpitaux) ; cependant, le docteur Trélat affirme que les premiers établissements hospitaliers ne furent institués qu'après l'empereur Julien.

En dehors de ces dispositions générales, nous rencontrons dans les textes quelques détails qui témoignent tous d'une véritable sollicitude à l'égard des malheureux aliénés.

Le fils devait, non seulement prendre soin de son père, mais encore tenir la main à ce qu'un curateur lui

¹ Loi 14 Dig. liv. 4, tit. 18.

soit nommé¹. La même obligation incombait à la mère² à l'égard de ses enfants.

La curatelle n'était déférée qu'après enquête,³ et, selon Voigt, sur la demande d'un conseil de famille d'Agnats.

Le mari était particulièrement chargé du soin de sa femme, « *medicinæ ejus succurere*, » sans pouvoir, du moins en principe, prétendre à la mission de curateur. La même restriction existait pour le fiancé envers sa fiancée et cette mesure de défiance trouvait, dans les deux cas, sa justification pratique. On discuta longtemps si le fils pouvait être curateur de son père. Enfin, une opposition d'intérêts suffisait pour excuser de la curatelle.

Autant que possible on évitait les frais quand il s'agissait d'un aliéné ; Justinien décida, d'une façon formelle, que la procédure nécessaire au fils pour se faire fixer une dot serait absolument gratuite : « *gratis omnia procedant, ne tale hominum infortunium etiam expensarum detrimento prægravetur* ⁴. »

En terminant cet exposé des soins donnés à la personne, nous devons reconnaître que les Romains n'ont jamais traité les fous comme « des animaux malfaisants et féroces » et que leur législation fut plus humaine que la nôtre au moyen âge.

¹ Loi. 3. Code liv. 5. tit. 70.

² Loi 2 § 27. Dig. liv. 38. tit. 17.

³ Loi 6. Dig. liv. 27. tit. 10.

⁴ Loi 28 Code liv. 1. Tit. 4.

CHAPITRE II

Quelles modifications la folie apporte-t-elle à la capacité juridique de l'aliéné? Telle est la question que nous nous efforcerons de résoudre en examinant successivement les droits de famille et de patrimoine.

SECTION PREMIÈRE

DROITS DE FAMILLE

§ I. — *Effet de la folie sur les fiançailles et les* *justæ Nuptiæ*

Les *sponsalia* ou fiançailles faisaient naître en droit romain un engagement qui se résolvait en dommages et

intérêts au cas d'inexécution volontaire de l'une des parties. Or, Julien nous apprend ¹ que les *sponsalia* comme les *justæ nuptiæ* n'existaient que par le consentement réciproque des contractants, c'est nous dire que l'aliéné ne pouvait se fiancer, puisque : « *sive stipulatur, sive promittat, nihil agere natura manifestum est* ². »

Gaius nous fait remarquer, d'ailleurs, que la folie, obstacle absolu aux fiançailles, n'a pas la puissance de les dissoudre, lorsqu'elle survient après leur accomplissement ³.

Ces deux règles s'appliquaient forcément aux *justæ nuptiæ* elles-mêmes. Paul les résume dans les termes suivants : « *Furor contrahi matrimonium non sinit, quia consensu opus est : sed recte contractum non impedit* ⁴. » Il était inadmissible, en effet, que la folie pût rompre de plein droit un mariage existant légalement, mais elle pouvait dans certains cas entraîner le divorce.

Il y avait deux sortes de divorces à Rome. Lorsque les époux, lassés de la vie commune, s'accordaient pour dissoudre les liens qui les unissaient, le divorce avait lieu *bona gratia*, autrement dit par consentement mutuel. Lorsqu'un seul des époux prétendait rompre le mariage, il devait signifier sa volonté à son conjoint ;

¹ Loi 16 Dig. liv. 28. tit. 1.

² Loi 1. § 12 Dig. liv. 44. tit. 7.

³ Loi 8. Dig. liv. 23. tit. 1.

⁴ Loi 16 § 2 Dig. liv. 23. tit. 2.

cette signification appelée *repudium* était généralement transmise par l'intermédiaire d'un affranchi.

Si l'un des deux époux était fou il était impossible de songer au divorce *bona gratia*, on ne pouvait donc procéder que par voie de *repudium*.

Si l'aliéné marié était *sui juris*, il ne pouvait même pas, comme l'explique Ulpien, recourir à ce second moyen de divorce : « *Quia sensum non habet nuntium mittere non posse* ¹. » Son curateur était également inhabile à se charger de cette mission ².

L'aliéné marié *alieni juris* échappait à ces difficultés. On se souvient, en effet, que dans l'ancien droit la *patria potestas* subsistait tout entière malgré le mariage du fils ; il en résultait que le père pouvait provoquer le divorce en faisant signifier lui-même le *repudium*.

Antonin le Pieux ou peut-être Marc Aurèle restreignit cette puissance abusive du père de famille, qui ne fut autorisé à signifier le divorce que « *ex magna et justa causa*. » Ulpien nous apprend, d'ailleurs, que la folie fut rangée parmi ces motifs ³. Ce privilège fut toujours refusé à la mère.

Quel mobile poussait le père de famille à prendre cette mesure ? Il y avait, répond Ulpien, un très grand intérêt. Le mari pouvait dissiper la dot, tandis que le mariage

¹ Loi 22 Dig. liv. 24. tit. 3.

² Loi 4 Dig. liv. 24. tit. 2.

³ Loi 4. Dig. liv. 24. tit. 2.

une fois dissous le père agissait *de dote* et la recouvrait toute entière.

Pour agir *de dote* il fallait l'assentiment de la fille, comment y suppléer ? Antonin décida ingénieusement que son silence passerait pour une approbation : « *nisi evidenter contradicat, videtur consentire.* »

Un autre texte suppose que, le mariage étant dissous, le père devient fou, et, il déclare le curateur autorisé à répéter la dot avec le consentement de la fille¹.

Il nous reste à examiner quelle était la situation de l'époux sain d'esprit à l'égard de l'époux aliéné. Pouvait-il divorcer ? A l'époque classique, la question se résolvait par une distinction, si la folie était intermittente, si l'on pouvait encore espérer la guérison, le mariage subsistait sans divorce possible ; au contraire, si l'affectation mentale était de telle nature qu'elle ne laissait aucune probabilité de retour à la raison, si les accès de fureur devenaient dangereux, l'époux de l'aliéné était admis à signifier le *repudium* : « *vel propter sævitiam furoris, vel quia liberos non habet* »². » Le second motif indiqué par le texte que nous venons de citer, prouve avec quelle sollicitude les Romains veillaient à la reproduction de leur race ; il laisse même supposer qu'ils avaient déjà observé les lois de l'hérédité. Un texte de Gaïus, sous Adrien, autorise, d'une façon générale, tous ceux dont le conjoint souffre de quelque infirmité à réclamer le divorce. Nous pouvons

¹ Loi 22 § 10. Dig. liv. 24. tit. 3.

² Loi 22 § 7. Dig. liv. 24. tit. 3.

sans hésitation ranger le fou parmi les *valetudinarii* désignés par le jurisconsulte.

Cette facilité de divorcer disparut à l'époque du Bas-Empire ; nous ne retrouvons ni dans la Constitution 8 au Code ¹, ni dans la Novelle 22 ch. XV de Justinien, la folie parmi les causes de divorces.

Plus tard il y eut une nouvelle réaction, l'Empereur Léon le philosophe décida dans deux constitutions ², que le mari dont l'épouse était folle pourrait divorcer après trois ans d'attente : *si ad tres annos infortunium maritus ferat, et nisi (sponsa) interea temporis ab isto malo liberetur, tunc matrimonium divellatur.* » La fin de cette constitution révèle de singulières mœurs chez les sujets du Bas-Empire. L'Empereur, dans sa sollicitude, recommande d'examiner avec soin, si la femme n'est pas devenue folle « *maleficiis mariti.* » Dans ce cas, il ordonne que le coupable soit enfermé dans un monastère pour expier sa faute !

La constitution 112 a trait au mari devenu fou. Moins favorisée, la femme ne pouvait obtenir le divorce qu'après cinq années de folie constatée chez son époux.

La pensée du législateur a donc été de concilier autant que possible deux principes opposés. D'un côté, Léon le philosophe cherchait à empêcher que les unions légitimes ne fussent rompues à la légère, par suite d'un accès de folie susceptible de guérison : de l'autre, il

¹ Const. 8. Code liv. 5. tit. 17.

² Const. 111 et 112.

voulait en accordant la possibilité de briser les liens d'un mariage malheureux, éviter ainsi chez les enfants l'hérédité de la folie. Nous ignorons si ce double but fut jamais atteint.

Reste à examiner une question qui a préoccupé quelques auteurs : l'affranchie qui avait épousé son patron pouvait-elle divorcer ? Selon nous le divorce ne lui fut jamais refusé, même à l'époque classique. Nous n'en voulons pour preuve que les deux déchéances dont la loi prenait soin de la frapper en cas de répudiation : elle perdait le droit de répéter sa dot et de s'unir *invito patrono* par mariage ou concubinat ¹. Il en résultait pour elle l'impossibilité de contracter de nouveaux liens, puisque la folie du patron son mari empêchait tout consentement.

La femme mariée en justes noces pouvait être *in manu mariti*. Cette institution de la *manus*, longtemps florissante, tomba en désuétude avec l'affaiblissement des idées religieuses, mais on peut se demander quelles modifications la folie apportait à cette puissance, tant que les Romains la reconnurent ? Voigt nous dit : « que la curatelle ne pouvait pas plus s'étendre à la femme *in manu* qu'au fils de famille, car ce serait dans un cas partager la puissance maritale et dans l'autre celle du *paterfamilias*. » Cette solution cadre parfaitement avec les idées romaines.

¹ Loi 54. pr. Dig. liv. 23. tit. 2. — Loi 10 et 11. Dig. liv. 25. tit. 3.

§ II. — *Effets de la folie sur la puissance paternelle.*

FOLIE DU PÈRE. — Nous avons vu que la folie ne dissolvait pas de plein droit un mariage régulièrement contracté, nous en concluons que la puissance paternelle restait intacte sur les enfants déjà nés : « *Patre furioso liberi nihilominus in patris sui potestate sunt* ¹. » Mais le fou pouvait-il acquérir la *patria potestas*? Ulpien distingue trois hypothèses : L'enfant conçu avant la folie du père et né après la survenance de la maladie tombait sans difficulté sous la puissance paternelle. Le jurisconsulte donne la même décision au sujet de l'enfant conçu et né pendant la folie d'un des deux conjoints. Mais, dans l'hypothèse bien rare de l'enfant né de deux époux aliénés, il semble hésiter à reconnaître qu'il puisse tomber sous la *patria potestas*.

Pour justifier cette solution qu'il adopte cependant, il croit devoir ajouter : « *partus in potestate patris nascitur, quasi voluntatis reliquiis in furiosis manentibus, nam cum consistat matrimonium altero furente, consistet et utroque* ². » Cette raison semble singulière et elle a été critiquée : « La puissance paternelle ne résulte pas de la volonté du père, a-t-on dit. » Dans nos idées moder-

¹ Loi 8 pr. Dig. Liv. I. Tit. 6.

² Loc. cit.

nes cela ne soulève pas de difficultés. En était-il exactement de même chez les Romains? Nous hésitons à le croire. Pour nous, voici qu'elle serait la pensée d'Ulpien. Il semble au jurisconsulte que par le fait de la folie réciproque des deux époux, il y a doute sur le point de savoir s'ils sont demeurés dans la volonté de rester unis, et, qu'ensuite, il y a peut-être absence d'intention de la part du mari de devenir père, or : *nemini invito suus heres adgnascitur*. » Voilà pourquoi Ulpien justifie sa décision en nous disant qu'il y a en quelque sorte un reste de volonté chez les époux, et, qu'en second lieu, la folie de l'un ne rompant pas le mariage, il n'y a pas de raison pour que la folie des deux le détruise.

En tout cas il est bien évident que les autres modes d'acquisition de la *patria potestas*, indiqués par le législateur, restaient inaccessibles à l'aliéné. Il ne pouvait donc ni adopter, ni adroger, ni légitimer, puisque dans tous ces actes la manifestation d'une volonté libre était rigoureusement exigée.

Du moment que la folie laissait subsister la *patria potestas*, c'était avec toutes ses conséquences. Le père continuait donc à acquérir par l'intermédiaire de son fils, le pécule antérieurement constitué n'étant pas révoqué par suite de la folie¹; aussi le *paterfamilias* était-il tenu de l'action *de peculio* absolument comme s'il eût été sain d'esprit. Comment le fils procédait-il lorsque le consentement paternel était expressément exigé, pour

¹ Loi 7 § 1. Dig. liv. 15. tit. 1.

l'adition d'une hérédité par exemple ? Gaius nous déclare qu'il ne peut rien, sans le *jussus* du père de famille ¹ : « *nisi nostro jussu hereditatem adire non potest.* » Cette rigueur primitive disparut avec le temps. Marcellus nous rapporte un rescrit d'Antonin le Pieux autorisant le fils à faire adition sans l'ordre de son père ².

Une difficulté plus grave s'élevait, quand le fils voulait se marier. Comment suppléer au consentement paternel ? De bonne heure on se montra libéral envers les filles de familles et on leur concéda de se marier sans autorisation. Elles du moins ne pouvaient pas donner d'héritiers siens à leur père.

Pour les fils, un tempérament qui semble contemporain des lois Julia et Papia Poppæa, permettait de remplacer l'autorisation du père aliéné par celle du grand-père : « *si pater furit*, dit Ulpien, *et avus sapiat, sufficit avi voluntas* ³. » Les graves déchéances encourues par les célibataires justifiaient cette mesure propre à favoriser les mariages.

A défaut de tout ascendant on pouvait même recourir à l'Empereur. Marc-Aurèle permit d'une façon générale au fils de *mente captus* de se marier sans autorisation. Cette décision devait-elle être étendue au fils du *furiosus* ? L'opinion générale était négative et s'appuyait sur une raison assez logique ; le *furiosus* ayant des interval-

¹ Gaius. Comment. II. 87.

² Loi 52. Dig. liv. 29. tit. 2.

³ Loi 9. Dig. liv. 23. tit. 2.

les lucides on pouvait en profiter pour obtenir son consentement. Quoi qu'il en soit Justinien, plus libéral, reconnut la même faculté au fils du *furiosus* : « *Tam de mentis quam furiosi liberi cujuscumque sexus, possunt legitimas contrahere nuptias*¹. »

Restait une dernière difficulté à résoudre. Le père aliéné ne pouvait constituer une dot à son fils. Ce dernier devait-il en être privé par suite de la folie paternelle ? Justinien décida que le curateur aurait le pouvoir de doter : « *Tam dote quam ante Nuptias donatione præstanda*². » mais il ordonna que la nature et la quotité de cette donation serait réglée en présence du curateur et des principaux parents, à Constantinople, par le préfet de la ville, dans les provinces, par le Président ou l'Evêque³. Cette dot conservait d'ailleurs son caractère absolu de dot profectice⁴. Dans une pensée de bienveillance à l'égard du fou, toute cette procédure, nous l'avons déjà fait remarquer, était gratuite.

FOLIE DU FILS DE FAMILLE. — Le fils de famille aliéné n'avait pas besoin de curateur, puisqu'il ne possédait à l'origine aucun bien et que la puissance paternelle non partageable, selon la remarque de Voigt, était une protection suffisante. Quand il eut un patrimoine propre constitué en *bona castrensia* et *quasi castrensia*, le be-

¹ Const. 25 Code liv. 5. tit. 4.

² Loc. cit.

³ Loi 5 § 3. Dig. liv. 23. tit. 3.

⁴ Loi 5 § 3. Dig. liv. 23. tit. 3.

soin d'un curateur ne se fit pas sentir davantage. Justinien le constate dans une constitution ¹.

La folie empêchait-elle le fils de famille d'être adopté, ou émancipé? Nous ne le croyons pas. Ces deux actes n'exigent, en effet, aucun consentement exprès, il suffit d'une non opposition : « *non contradicente* ². » A l'appui de cette solution, remarquons que l'*infans* dont la situation juridique a tant d'analogie avec celle du fou, pouvait être adopté et émancipé : « *Etiam infantem in adoptionem dare possumus* ».

Quant à l'adrogation elle était forcément interdite à l'aliéné puisqu'elle exigeait un consentement formel, une manifestation certaine de la volonté. Que faut-il décider au sujet de la légitimation?

Les termes de la nouvelle 89 ch. 11 semblent conclure à l'impossibilité de légitimer un fils aliéné : « *multo magis sub potestatem redigere, invitum filium et nolentem* *justum non est* ».

Mais à côté de ce texte, nous pouvons en placer un autre tout à fait concluant en faveur de l'opinion contraire, Justinien admet dans une constitution la légitimation au profit d'enfants simplement conçus lors du mariage ³. En réalité, on n'exigeait qu'une non-opposition, comme pour l'adoption. Aussi croyons-nous pouvoir conclure avec M. Accarias que l'esprit de la législation romaine

¹ Code const. 7 liv. 5. tit. 70.

² Loi 11. Code liv. 8. tit. 48.

³ Loi 11. Code liv. 5. tit. 27.

était très libéral en matière de légitimation et qu'on accorda cette faveur aux fous et aux absents, comme aux *infantes* ¹.

§ III. — *Effets de la folie sur la puissance dominicale.*

FOLIE DU MAÎTRE. — La folie ne pouvait avoir aucune influence sur les relations du maître et de l'esclave. La puissance dominicale demeurait donc entière. Considéré comme une bête de somme, le *servus* n'était même pas protégé contre les punitions iniques et inhumaines, que pouvait lui prodiguer le *dominus* en état d'aliénation.

Cependant un léger tempérament fut apporté à cette rigueur. L'esclave mis aux fers sur les ordres d'un fou ne devenait pas déditice après son affranchissement ². La démence faisait présumer ici l'injustice du châtiement.

Impuissant à exprimer une volonté libre, le fou était aussi incapable d'affranchir un esclave que de l'aliéner. Et, comme le fait remarquer Ulpien, à la différence du

¹ Telle est, en effet, en décision formelle de la loi 11. au Code. De nat. lib. Et tel est aussi, d'après M. Accarias, le sens de la dernière phrase du paragraphe 43 *De nuptiis* aux *Institutes*.

² Paul. sent. 12 § 7.

sourd-muet à qui on avait accordé cette faveur, il ne pouvait même pas donner à son fils l'ordre d'affranchir à sa place. Antonin le Pieux adoucit dans une espèce particulière la rigueur de la législation. Non seulement, le fils put, comme nous l'avons dit, faire adition d'hérédité sans le *jussus* paternel, mais encore, il lui fut permis d'affranchir des esclaves faisant partie de cette hérédité¹.

Le curateur n'ayant que des pouvoirs très étendus d'administration, qui ne lui permettaient d'aliéner que dans certains cas, était dans l'impossibilité absolue d'affranchir. La situation de l'esclave s'aggravait par suite de la folie du maître ; désormais il ne pouvait plus espérer la liberté ! La folie mettait également obstacle à toute constitution de pécule de la part du maître, mais celui qu'il avait coucédé antérieurement demeurait à l'esclave, qui continuait à acquérir *ex causa peculiari* : « *verum (peculium) ante constitutum (id est, ante furorem, vel a patre pupilli), non adimetur ex his causis*² ».

L'esclave pouvait être institué héritier, mais toute adition lui était interdite en l'absence du *jussus* de son maître : Comment procéder lorsque ce dernier était atteint de folie ? La question est controversée. Etant donné l'esprit étroit de la législation romaine, il paraît difficile d'accorder à l'esclave le droit de faire adition sans ordre, car c'est lui reconnaître la faculté d'obliger son maître.

¹ Loi 52. pr. Dig. liv. 29. tit. 2.

² Ulp. loi 7 § 1. Dig. liv. 15. tit. 1.

Une hérédité, en effet, se résout non-seulement en droits mais encore en charges, et nous savons que nul ne peut malgré lui contracter une obligation par l'intermédiaire d'une personne placée sous sa puissance. Cette solution est confirmée par Africain ¹ : *quoniam non nisi voluntate domini adquiri potest* ».

Cependant nous rencontrons, au même titre, un texte de Marcellus contredisant d'une façon très nette la théorie que nous venons d'exposer : « *Per alium autem, dit ce dernier jurisconsulte, adquiri ei potest, veluti per servum, vel eum quem in potestate habet* ² ». Comment concilier deux opinions si différentes ? Voici quelle serait selon nous l'explication. L'esclave dont parle Marcellus agissait d'après le *jussus* du curateur. Il y a tout lieu en effet de supposer que ce dernier partagea un privilège accordé sans conteste au tuteur.

FOLIE DE L'ESCLAVE. — Devenu fou, l'esclave perdait une partie de sa valeur vénale, puisqu'en général, on ne pouvait plus en obtenir aucun service. La seule ressource du maître était de le vendre, mais alors, il devait déclarer le vice résultant de la folie.

Si la démence de l'esclave était la conséquence d'une simple affection mentale, et ce cas devait se présenter le plus fréquemment, le vendeur n'était tenu que de l'action *ex empto* ; nous savons, en effet, que l'action rédhibitoire ne vise que les défauts matériels, dont seuls, en principe,

¹ Loi 47. Dig. liv. 29. tit. 2.

² Loi 63. Dig. liv. 29. tit. 2.

le vendeur était responsable. Si la folie résultait d'une infirmité physique, d'une blessure à la tête par exemple, nous pensons que l'action rédhibitoire pouvait être intentée sans difficulté. Cette théorie a d'ailleurs sa confirmation dans un texte d'Ulpien, qui rapporte en la commentant l'opinion de Vivianus ¹.

Au même titre (loi 4, § 4), le jurisconsulte nous déclare, que même dans l'hypothèse d'une folie n'ayant aucune origine physique, le vendeur pouvait être tenu de l'action rédhibitoire, au cas où il aurait expressément affirmé l'inexistence de l'aliénation mentale. Il est probable que cette déclaration était souvent exigée en pratique, car nous en retrouvons les traces dans un grand nombre de formules qui nous sont parvenues ².

Prit-on quelques mesures d'humanité, à l'égard de l'esclave aliéné ? En général, cette question ne peut recevoir qu'une réponse négative. Les Romains étaient trop habitués à considérer les esclaves comme des choses, pour leur témoigner la moindre compassion. Longtemps même leur vie fut le jouet de leurs caprices. A l'époque impériale on apporta quelques adoucissements à leur sort. Claude rendit un édit ayant trait aux esclaves atteints d'une maladie quelle qu'elle fût. Sans conteste, nous pouvons ranger la folie parmi les « *graves infirmitates* » dont parle cet Empereur. Si leur maître les abandonnait pour s'en débarrasser, dans le temple d'Esculape, ils se trou-

¹ Loi 1, § 9. 10 Dig. liv. 21. tit. 1.

² Suétone. M. Gérardin. (Cours de Pandectes 1886-1887).

vaient affranchis par le fait et devenaient latins Juniens. S'il les tuait dans le même but, il était passible des peines du meurtre.

La folie de l'esclave n'était pas un obstacle à son affranchissement : « *Servum furiosum omni genere manumissum, ad libertatem perducı posse putat Labeo*¹. Toutes les formes étaient donc possibles pour le rendre à la liberté.

§ IV. — *Effets de la folie sur la tutelle et la curatelle.*

Paul, dans ses Sentences, reconnaît que la folie était une excuse *a suscepta tutela*. A plus forte raison devait-elle en être une *a suscipienda* : « *Post susceptam tutelam cæcus aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut valetudinarius, deponere tutelam potest*². » Il va de soi, en effet, que l'homme inhabile à gérer sa propre fortune, n'est pas apte à s'emparer de l'administration de celle des autres. Aussi pouvons-nous être surpris que le jurisconsulte indique la folie comme une excuse et non comme un obstacle à la tutelle. Devons-nous en conclure que primitivement le fou pouvait la conserver ? L'ensemble des textes permet de le supposer ; nous connaissons d'ailleurs la raison de cette bizarrerie. Dans l'ancien Droit, la tu-

¹ Loi 26. Dig. liv. 40. tit. 4.

² Loi 40. Dig. liv. 27. tit. 1.

telle était établie plus dans l'intérêt du tuteur que dans celui du pupille. Paul nous dit en effet : « *Complura senatus consulta facta sunt, ut in locum furiosi, et muti, et surdi tutoris, alii tutores dentur* ¹. » Que conclure de cette citation, sinon, qu'il fallut de nombreux efforts du législateur pour écarter le fou de la tutelle ? On y arriva cependant, mais l'incapacité résultant de la maladie était-elle irrévocable ? Ne pouvait-il, en cas de guérison, reprendre ses fonctions ? Cette question doit se résoudre par une distinction entre les tuteurs ordinaires et les tuteurs testamentaires. Gaius ² décide que le nouveau tuteur dépossède totalement le tuteur primitif : « *quo dato, prior tutor amittit tutelam.* » Mais ce *prior tutor* ne peut être, nous allons le démontrer, qu'un tuteur ordinaire. En effet, un testateur peut parfaitement désigner un tuteur sous cette condition : *cum furere desierit*. Et cela est si vrai qu'Ulpien et Paul sont d'avis de sous-entendre cette condition : « *Furiosus, si tutor datus fuerit, potest intelligi ita dari, cum suæ mentis esse cæperit* ³. » Cette solution n'a rien qui doive nous surprendre avec une législation aussi respectueuse de la volonté du défunt. Proculus exige que la condition soit mentionnée en termes exprès dans le testament ⁴. Un rescrit d'Alexandre Sévère confirma la doctrine plus libérale et en même temps plus juridique d'Ulpien et de Paul. Nous la re-

¹ Loi 17. Dig. liv. 26. tit. 1.

² Gaius. Comment. (I § 482).

³ Paul 11. Dig. liv. 26. tit. 1.

⁴ Loi 10 § 3. Dig. liv. 26. tit. 3.

trouvons dans les Institutes de Justinien : « *Furiosus vel minor viginti quinque annis tutor testamento datus, tutor tunc erit, cum compos mentis, aut major viginti quinque annis fuerit factus* ¹. »

Une constitution de l'Empereur Philippe ², rendue quelques années après celle d'Alexandre Sévère et insérée au Code, a été l'occasion de vives critiques adressées à Justinien.

On a prétendu que les termes de cette constitution étaient en contradiction avec le texte de Paul et d'Ulpien. Nous croyons ce reproche immérité, rien n'indique, en effet, qu'il s'agisse de tuteurs nommés par testament ; tout porte à croire que nous nous trouvons en présence d'une simple confirmation de la doctrine déjà exposée de Gaius sur les tuteurs ordinaires. Une fois dépossédés ils ne peuvent recouvrer la tutelle.

§ V. — Folie de l'impubère ou du mineur de 25 ans.

L'impubère atteint de folie trouvait une protection suffisante dans la tutelle ; il était donc inutile de lui nommer un curateur.

¹ Inst. 1. 14. § 2.

² Voici les termes exacts de cette constitution :

« *Luminibus captus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut perpetua valetudine tentus, tutelæ seu curæ excusationem habet.* » Const. 1. Code liv. 5. tit. 67.

Glück ¹ nous fait, d'ailleurs, remarquer : « que la curatelle des mineurs de 25 ans est postérieure à la loi des XII Tables, et, qu'il n'y a, par conséquent, rien d'étonnant à ce qu'elle ne distingue pas si le *furiosus* est majeur ou mineur. La curatelle du mineur de 25 ans dure même quand la folie a abandonné le mineur ; arrivé à l'âge de 25 ans, s'il est encore fou, la curatelle primitive fera place à la curatelle spéciale de l'aliéné. »

La capacité de l'impubère et du mineur de 25 ans devenu fou n'était cependant pas la même que celle du pupille sain d'esprit. L'aliénation mentale le rendait incapable de faire seul, *tutore auctore* ou *consensu curatoris*, suivant les cas, aucun acte juridique. Comment procédait donc le tuteur ou le curateur, lorsqu'une hérédité était déférée à leur pupille ? Nous résoudrons cette question par un argument d'analogie. Les constitutions impériales autorisaient le tuteur à faire adition au nom d'un pupille encore *in infantia*, et nous verrons plus loin que Justinien permet au curateur de réclamer la *bonorum possessio decretalis*, s'il juge la succession bonne. C'était donc bien au tuteur ou au curateur que revenait la mission de faire adition.

§ VI. — *Effets de la folie sur la tutelle des femmes pubères.*

Pour être complet, disons quelques mots des effets de

¹ Glück ad Pand § 1.404. a xxxiii.

la folie sur la tutelle si originale de la femme pubère, après avoir fait remarquer toutefois, que cette institution qui subsista longtemps quoique peu mise en pratique, finit par tomber en désuétude.

Gaius ¹ nous apprend que la femme en cas de folie de son tuteur pouvait en réclamer un autre pour se faire constituer une dot : « *Itemque si qua in tutela legitima furiosi aut muti sit, permittitur ei senatusconsulto, dotis constituendæ gratia, tutorem petere.* »

Le même jurisconsulte nous fait remarquer, au paragraphe suivant, que cette faculté est refusée à la femme dont le tuteur est en même temps le patron : « *Quibus casibus, salvam manere tutelam patrono, patronique filio, manifestum est* ². »

SECTION II

DROITS RELATIFS AUX BIENS

Dans cette seconde section nous étudierons successivement, les modifications que la folie apportait aux droits réels, aux droits de créance, aux acquisitions d'universalité et à leur transmission.

¹ Gaius. Comment. I. § 180.

² Comment. I. § 181.

§ I. — *Effets de la folie sur les droits réels.*

Possession. — Vous pouvez posséder matériellement une chose sans avoir l'intention de vous en attribuer la propriété. C'est ce que les jurisconsultes romains expriment par ces mots : *corpus habere*. Si, au contraire, vous avez bien cette intention, tout en étant privé de la détention physique de la chose, ils disent, pour exprimer cette idée, que vous avez l'*animus domini*.

« Une possession qui réunit ces deux caractères, dit Marezoll, se nomme possession juridique, par opposition à la possession non juridique, c'est-à-dire celle où l'on a une chose corporellement en son pouvoir mais sans l'intention de s'en attribuer le droit de propriété. » Or le fou peut avoir le *corpus*, mais il faut lui refuser d'une façon absolue l'*animus possidendi*. Qu'en conclure sinon qu'il est incapable d'acquérir la possession juridique ? Paul expose ainsi cette théorie : « *Furiosus et pupillus sine tutoris auctoritate non potest incipere possidere : quia affectionem tenendi non habent : licet maxime corpore suo rem contingant : sicuti si quis dormienti aliquid in manu ponat*¹. » Cette comparaison exprime à merveille la conception juridique des Romains. Le fou n'a pas plus l'*animus possidendi*, que l'homme endormi entre les mains duquel on place un objet. Par exemple il peut emprunter l'*animus*

¹ Loi 1 § 3. Dig. liv. 41. tit. 2.

de son curateur ¹ : « *Per procuratorem, tutorem, curatoremve possessio nobis adquiritur*. Pouvait-il acquérir par les personnes placées sous sa puissance ? Strictement cela lui était impossible, le possesseur étant tenu d'avoir « l'intention de posséder. » Cependant une dérogation s'établit en sa faveur. On lui permit d'acquérir *ex causa peculiari*. L'*animus* du fils ou de l'esclave pouvait, pensait-on, remplacer celui du maître, qui devenait ainsi possesseur sans le savoir. Il résultait de cette théorie juridique que l'usucapion commençait à courir immédiatement, et, que la mauvaise foi du maître, le jour où l'acquisition arrivait à sa connaissance, n'y mettait pas obstacle ².

Si le fou ne pouvait acquérir la possession qu'exceptionnellement, du moins devait-il retenir celle dont il jouissait. Cette solution qui semble s'imposer fut cependant controversée. La logique inflexible des Romains exigeait, en effet, *l'animus possidendi* à chaque instant de la possession comme à son début, ou du moins selon l'explication de Savigny « la possibilité de reproduire à chaque instant la volonté originaires ³. » Le fou n'était-il pas privé de cette possibilité ? Suffisait-il, comme l'affirmaient certains jurisconsultes, qu'il ne manifestât pas la volonté contraire, *l'animus non possidendi* ? Quelle que fût la théorie adoptée, les jurisconsultes en tirèrent des conséquences identiques. Proculus disait : « *Si is qui animo*

¹ Loi 1 § 20. Dig. liv. 41. tit. 2.

² Loi 2 § 10. § 13 *pro Emptore*.

³ Savigny. Traité de la possession. § 32.

*possessionem saltus retineret, furere cœpisset, non potest, dum fureret, ejus saltus possessionem amittere : quia furiosus non potest desinere animo possidere*¹. » Papinien avec un système tout différent donne la même solution² ; selon lui l'aliéné conserve la possession *utilitate suadente*, c'est un tempérament apporté à la rigueur des principes loin d'en être la conséquence.

Propriété. — Lorsque Cicéron dit en parlant de l'aliéné : « *Eum dominum esse rerum suarum vetant XII Tabulæ* », il n'entend le déposséder que de l'administration et non de la propriété de ses biens. La folie pouvait, en effet, être un obstacle absolu à l'acquisition de nouveaux droits, mais elle était incapable de faire perdre ceux antérieurement acquis. C'est ce que nous dit Ulpien³ : « *Qui furere cœpit, et statum, et dignitatem in qua fuit, et magistratum, et potestatem, videtur retinere : sic ut rei suæ dominium retinet.* »

Pour l'acquisition, au contraire, la manifestation d'une volonté libre était rigoureusement exigée : Il en résultait que les modes d'acquérir tels que l'occupation, la tradition, l'usucapion, lui étaient rigoureusement interdits ; la possibilité d'arriver à la possession lui faisant elle-même défaut. Celse donne à ce sujet une solution intéressante : Un tiers fait une tradition à l'aliéné. Celui-ci n'acquiert pas la possession, mais le tiers peut-il la per-

¹ Loi 27. Dig. liv. 41. tit. 2.

² Loi 44. § 6. Dig. liv. 41. tit. 3.

³ Loi 20. Dig. liv. 1. tit. 5.

dre ? Le jurisconsulte répond affirmativement et il ajoute pour motiver sa décision. « *Sufficit quippe dimittere possessionem, etiam si non transferas.* »¹ »

Nous avons vu que le fou pouvait acquérir par les personnes placées sous sa puissance. Ainsi s'explique la décision de Pomponius qui permet à l'aliéné et à l'*infans*, d'usucaper la chose reçue en tradition par l'intermédiaire de l'esclave². Paul décide également et cela ne soulève aucune difficulté, que l'usucapion commencée avant la folie peut s'achever durant la maladie : « *Furiosus quod ante furorem possidere cepit, usucapit* »³. » Cette disposition pouvait en pratique causer de graves préjudices aux tiers, le véritable propriétaire était menacé de dépossession, sans qu'il lui fût possible d'empêcher l'accomplissement de l'usucapion. L'aliéné, en effet, était incapable d'être actionné en justice et il pouvait être privé de curateur. Quelle ressource restait-il au propriétaire ? Nous trouvons la solution de cette question dans une situation analogue. Lorsqu'un absent avait commencé une usucapion, elle pouvait s'accomplir, sans qu'il y eût moyen de l'interrompre. Dans cette espèce le préteur accordait une *in integrum restitutio*. Il devait certainement en être de même en cas de folie.

Cette jurisprudence fut modifiée par Justinien. Dans

¹ Loi 18 § 4. Dig. liv. 41. tit. 2.

² Loi 28. Dig. liv. 41. tit. 3.

³ Loi 4 § 3. Dig. liv. 41. tit. 3.

une constitution ¹ cet empereur organisa une véritable interruption de la prescription. La procédure à suivre était la suivante ; le propriétaire s'adressait par voie de requête au président de la province, à l'évêque ou à leur défaut, au *defensor civitatis* ; il pouvait aussi apposer une affiche au domicile du possesseur « *Seu cum Tabulariorum subscriptione, vel cum trium testium subscriptione, si civitas tabularios non habet* ². »

La cessio in jure et la mancipation étaient inaccessibles au fou. Ces deux modes d'acquérir la propriété ne sauraient, en effet, se comprendre sans la manifestation libre de la volonté. L'adjudication ayant lieu en justice, lui était personnellement interdite mais ne l'était pas à son curateur.

L'aliéné n'acquiert donc que par la loi ou par accession. L'acquisition a lieu *lege*, dans tous les cas où elle ne s'opère pas, grâce à un mode distinct. Ulpien nous en cite plusieurs cas ³ : « *Lege nobis acquiritur, velut caducum vel ereptorium ex lege Papia Poppæa ; item legatum ex lege XII Tabularum, sive Mancipi res sint sive nec Mancipi.* » Primitivement l'acquisition *lege* s'appliquait au seul legs *per vindicationem*, plus tard elle s'étendit à toute espèce de legs. Nous verrons, en étudiant les fonctions du curateur, qu'il devait faire inventaire et veiller à la conservation des legs acquis à l'aliéné. Celui-ci revenu à la raison, ou son héritier s'il décédait au

¹ Const. 2. Code liv. 7. tit. 40.

² Loc. cit.

³ Ulp. Reg. xix § 17.

cours de la maladie, avait, d'ailleurs, la faculté de répudier ¹ : « *Sin autem in fororem diem suum finierit, vel ad suam sanitatem perveniens eam repudiaverit....* » Le legs dans ce cas revenait au substitué, à l'héritier ab intestat ou au trésor.

Que décider, dans le cas où la folie du légataire lui rendait impossible l'accomplissement de la condition ? Pomponius cite à ce sujet une espèce intéressante ². Il suppose qu'un esclave a été légué conjointement à deux personnes. L'un des deux légataires fait son option puis devient fou, avant l'acceptation de l'autre. Dès lors l'esclave ne devrait pas être commun, puisqu'il n'y a eu aucun moment où les deux consentements aient pu se rencontrer. Le premier légataire étant devenu fou au moment où le second a fait son option. La jurisprudence tenait cependant l'esclave pour commun : « *humanius autem erit, ut et in hoc casu, quasi semel electione facta, fiat communis.* »

Comment le fou perdait-il la propriété ? Par accession, lorsqu'elle s'accomplissait contre lui, et par une usucapion achevée à son détriment. Tout autre moyen était sans effet. La tradition était impossible puisqu'elle exigeait l'*animus tradendi*, autrement dit l'intention d'aliéner. On lui refusait également la faculté de transformer une chose en *res nullius*, par un abandon. Quant à la mancipation et l'*in jure cessio*, ces modes qui ne pou-

¹ Const. 7 § 8. Code liv. 5. tit. 70.

² Loi 8. § 2. Dig. liv. 33. tit. 5.

vaient lui servir d'instruments d'acquisition étaient, en revanche, impuissants à lui faire perdre la propriété.

Nous avons dit que les biens de l'aliéné étaient susceptibles d'usucapion. Cette décision s'explique très bien par la durée souvent fort longue de la folie, et, on comprend que la faveur accordée à l'impubère par Théodose n'ait point été étendue à l'individu privé de raison. L'impubère devenant capable dans un délai assez court, la suspension de l'usucapion à son profit ne faisait point planer sur la propriété une trop longue incertitude. Il était loin d'en être de même pour l'aliéné. Les textes sont d'ailleurs formels, voici l'opinion de Marcellus rapportée par Ulpien ¹ « *Eum qui a furioso, ignorans eum furere, emit, posse usucapere.* » Le préteur accordait le secours de l'*in integrum restitutio*, contre le fou qui usucapait ; l'accordait-il également à ce dernier contre le tiers usucapant sa chose ? Pour le lui refuser, on s'appuie sur l'édit du préteur qui ne mentionne pas l'aliéné, parmi les bénéficiaires de l'*in integrum restitutio*. On peut répondre à cela, que la *restitutio* ayant pour but de mettre obstacle à l'appauvrissement comme à l'enrichissement des personnes incapables d'ester en justice, le fou, contre qui on pouvait l'invoquer, ne pouvait être privée de cette garantie ². D'ailleurs, les derniers mots de l'édit laissent au préteur une latitude suffisante pour accorder la *restitutio* à l'aliéné. En effet, après avoir énuméré les motifs

¹ Loi 7. § 2. Dig. liv. 9. tit. 2.

² Loi 22 Dig. liv. 4. tit. 6.

habituels qui permettent de l'invoquer, il ajoute et *ex qua alia justa causa*. Nous trouvons un texte à l'appui de notre opinion : « *Quod edictum etiam ad furiosos... pertinere Labeo ait.* »

Si l'aliéné revenu à la raison ou ses héritiers négligent de recourir à la *restitutio* en temps opportun, (une année utile à l'époque classique, quatre ans depuis Justinien). l'usucapion s'accomplit sans difficulté. Supposons, cependant, que le tiers perde la possession, l'usucapion étant commencée, pourra-t-il intenter l'action publicienne? Ulpien, d'après Marcellus, dans un texte que nous avons cité plus haut reconnaît que l'acheteur de bonne foi non seulement peut usucaper, mais encore qu'il peut recourir à l'action Publicienne : « *Ergo et publicianam habebit*¹. »

La question ne soulèverait donc aucune difficulté, sans un texte de Paul qui semble en contradiction avec celui d'Ulpien² : « *Si a furioso, quem putem sanæ mentis, eméro : constitit usucapere-utilitatis causa me posse, quamvis nulla esset emptio; et ideo neque de evictione actio nascitur mihi, nec Publiciana competit, nec accessio possessionis.* » Il est facile de concilier les décisions opposées des deux jurisconsultes. Paul, en faisant allusion à l'action de *evictione*, montre qu'il ne s'occupe que des rapports du vendeur avec l'acheteur. Déduisant les conséquences naturelles du défaut d'obligation en la per-

¹ Loi 7 § 2. Dig. liv. 6. tit. 2.

² Loi 2 § 46, Dig. liv. 41. tit. 4.

sonne du vendeur, par suite de la nullité du contrat, il décide que l'action publicienne ne saurait être intentée contre ce dernier. Nous en concluons qu'il n'entend nullement refuser à l'acheteur l'exercice de l'action publicienne contre un tiers.

Démembrements de la propriété. — Toutes les règles que nous venons d'étudier relativement à la propriété s'appliquaient sans difficulté à ses démembrements. Toutes les fois qu'une manifestation de volonté était exigée, le fou était incapable. Par exemple il acquierait « *lege* » l'hypothèque générale constituée par Justinien sur les biens du curateur¹. Il perdait également l'usufruit dont il jouissait par tous les modes d'extinction habituels, mais jamais par cession. Les servitudes s'éteignaient à son égard, par confusion ou perte de la chose, mais jamais par une renonciation.

§ II. — *Effets de la folie sur l'acquisition et la perte des droits de créances.*

I. — *Acquisition.* — Les Institutes de Justinien divisent les causes d'obligations en quatre catégories : « *Aut enim ex contractu, aut quasi ex contractu, aut maleficio, aut quasi ex maleficio.* » Nous n'avons donc qu'à passer successivement en revue les obligations naissant d'un

¹ Const. 7 § 6. Code. liv. 5. tit. 70.

contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit et à examiner quelle était sur elles l'influence de la folie.

1° *Contrats*. — Qu'il fût *re, verbis consensu*, nul doute que le contrat ne pouvait se former quand l'une des parties était atteinte d'aliénation mentale. Les Romains exigeaient rigoureusement la manifestation d'une libre volonté chez les deux contractants. Nous voyons la loi 14 au Digeste¹ refuser, en matière de louage, lorsque l'une des deux parties est devenue folle, la tacite reconduction qui suppose, en effet, chez les co-contractants l'intention de continuer le bail aux mêmes conditions.

Cette incapacité si profonde de l'aliéné cessait d'ailleurs, nous l'avons déjà fait remarquer, avec un intervalle lucide quelle que fût sa durée, pourvu qu'il fût bien constaté.

Les contrats passés par un fou étant juridiquement nuls, il en résultait qu'aucune des deux parties ne pouvait s'en prévaloir, ni même invoquer à son profit l'*in integrum restitutio*, qui ne rescindait que des actes valables. Comment alors interpréter un texte de Gordien², qui accorde la *restitutio* contre les actes d'un aliéné? Nous croyons que le jurisconsulte ne visait que les actes passés par le curateur de l'aliéné, actes valables et susceptibles de rescision.

¹ Loi 14. Dig. liv. 49. tit. 2.

² Loi 3. Code liv. 5. tit. 70.

Il nous reste à examiner le cas intéressant d'un *mutuum* consenti par un aliéné à un emprunteur de bonne foi. Cette espèce est traitée par Pomponius d'après Julien¹ : Un fou a prêté de l'argent à un tiers, qui croyait avoir affaire à un prêteur sain d'esprit. Le *mutuum* est nul, et si l'argent existe encore en nature il peut être revendiqué. Dans le cas contraire, les deniers étant consommés, le prêteur n'aura plus qu'un droit de créance qui se traduira par une *condictio*, fondée sur l'enrichissement que le tiers a retiré du prêt. Enfin si l'emprunteur est de mauvaise foi, il sera passible de l'action *ad exhibendum*. Ce texte est intéressant en ce qu'il renverse la théorie formulée par plusieurs interprètes du Droit Romain, sur une prétendue *reconciliatio mutui*, se formant après coup. On ne distingue pas, en effet, si le *tradens* est capable ou non de contracter et la folie n'est pas un obstacle à la *condictio* : Or cette *reconciliatio* ne pourrait se comprendre qu'en admettant chez les parties contractantes un consentement postérieur tacite, consentement impossible à admettre chez le fou, à qui l'on refuse même la tacite reconduction. Nous en concluons donc avec Pomponius que le principe de ce droit à une *condictio*, résidait dans l'enrichissement que l'*accipiens* était supposé avoir retiré de la consommation.

Les mêmes règles trouvaient leur application quand le fou était emprunteur au lieu d'être prêteur, il était

¹ Loi 42. Dig. liv. 12. tit. 1.

soumis à la revendication tant que les deniers n'étaient pas consommés. Dans le cas contraire, il était tenu jusqu'à concurrence de son enrichissement d'une *condictio sine causa*.

Ainsi quand la tradition manquait son effet translatif, la *condictio* qui ne pouvait naître puisque le contrat était nul, se formait immédiatement après la consommation des deniers. La théorie que nous venons de développer s'appliquait aussi au contrat de vente qui, dans le Droit Romain, ne transférait jamais la propriété. Le principe des art. 1138 et 1582 C. civ. n'était pas admis. La translation de propriété ne pouvant s'opérer, l'aliéné vendeur restait propriétaire, et, s'il avait reçu le prix, il était tenu jusqu'à concurrence de son enrichissement « *quate nus locupletior factus est.* »

Quasi-contrats. — Plusieurs des quasi-contrats ne nécessitant aucun consentement de la part de l'obligé, il en résultait, qu'ils pouvaient être, pour l'aliéné, la source d'obligations actives et passives et par la même d'actions.

Justinien cite, dans ses Institutes, cinq quasi-contrats principaux : la gestion d'affaire, la tutelle, la curatelle, l'indivision, l'acceptation d'hérédité, le paiement de l'indû.

Le fou qui gérât les affaires d'autrui ne pouvait être tenu des obligations qui incombaient au *negotiorum gestor* car en s'occupant de cette administration il agissait inconsciemment. Si l'on ne pouvait exercer contre lui l'action *negotiorum gestorum directa*, il n'était pas admis,

pour le même motif, à intenter l'action *negotiorum gestorum-contraria*.

Au contraire, le tiers qui administrait les affaires de l'aliéné pouvait recourir à l'action *negotiorum gestorum contraria*, qu'Ulpien lui accordait formellement¹ : « *et si furiosi negotia gesserim ; competit mihi adversus eum negotiorum gestorum actio* ». En revanche l'action *negotiorum gestorum directa* était accordée à l'aliéné ou à ses héritiers contre le *negotiorum gestor*. Ce texte reconnaît également au curateur de l'aliéné, l'exercice de l'action *negotiorum gestorum contraria*. On comprend l'utilité de ce recours pour un administrateur. Le fou qui gérât une curatelle ou une tutelle ne pouvait être poursuivi.

Quant aux actions *familiæ erciscundæ et communi dividendo*, elles naissaient sans difficulté en la personne de l'aliéné. Les obligations qui résultaient de l'indivision n'exigeant pour se former aucune espèce de consentement.

De même le fou, héritier sien et nécessaire, ne pouvait se soustraire à aucune des obligations fixées en sa personne, aussi les créanciers et les légataires étaient-ils fondés à en demander l'exécution.

Remarquons que l'acceptation d'une hérédité par l'aliéné n'entraînait jamais un pareil résultat, toute adition faite par lui étant nulle.

Le payement de l'indû ne rendait point admissible la

¹ Loi 3. Dig. liv. 3. tit. 5.

condictio indebiti contre le fou qui l'avait reçu. Son acceptation était un acte involontaire, incapable de produire aucun effet juridique.

Tant que la chose livrée à titre de *solutio* restait entre les mains de l'aliéné, le *tradens* pouvait recourir à la revendication. Du jour où elle était consommée, la *condictio sine causa* pouvait seule être intentée jusqu'à concurrence de l'enrichissement¹. « *Si quidem extant nummi, vindicabuntur, consumptis vero : condictio locum habebit.* »

D'après les Institutes² l'on acquérait « *quasi-contractu* », non-seulement par soi-même, mais encore par les personnes placées sous sa puissance. Ce mode d'acquisition était donc possible à l'aliéné. En dehors de tout consentement, le fils de famille ou l'esclave pouvaient stipuler et obliger par cette stipulation le promettant envers le père de famille ou le maître. Mais, par exemple, ils étaient primitivement sans qualité pour les appauvrir par leurs spéculations, et les obligations qu'ils avaient contractées restaient sans effet à l'égard du *paterfamilias* et du *dominus*. Ces derniers pouvaient, cependant, même à cette époque, être tenus d'une *condictio* jusqu'à concurrence de leur enrichissement. Les actions dites *adjectitiæ qualitatis* vinrent modifier cet état de choses qui ne garantissait pas suffisamment les intérêts des tiers³.

Délits.— L'aliéné ne pouvait contracter une obligation *ex delicto*. La faute juridique supposait en effet le libre

¹ Loi 29. Dig. liv. 12. tit. 6.

² III. 28 pr.

³ Loi 62. Dig. liv. 45. tit. 1.

arbitre chez celui qui la commettait. Paul nous le dit en termes formels ¹ : « *Furiosus, itemque infans, affectu doli et captu contumeliæ carent ; idcirco injuriarum agi cum his non potest* ». Le tiers lésé ne peut donc recourir à l'action d'injures.

Ulpien confirme cette théorie. Il refuse avec Pégasus l'action Aquilienne au tiers souffrant d'un *damnum* par le fait d'un aliéné ² : « *quemadmodum si quadrupes damnum dederit.* » Cette comparaison nous fait entrevoir à qui incombait la responsabilité. Le maître du *quadrupes* ayant occasionné un dommage, était tenu de l'action *de pauperie* ; c'était donc la personne chargée de veiller sur l'aliéné qui encourait toute la responsabilité d'une action délictueuse commise par ce dernier : « *Custodes furiosis non ad hoc solum adhibentur, ne quid perniciosus ipsi ni se moliantur, sed ne aliis quoque exitio sint : quod si committatur, non immerito culpæ eorum adscribendum est, qui negligentiores in officio suo fuerint* ³ ».

Victime d'un délit, le fou avait comme tout autre la ressource des actions *furti*, *legis aquiliæ* et *injuriarum*. Cette dernière, dit Ulpien⁴, ne saurait lui être refusée sous prétexte qu'il ne sent pas l'injure car malgré tout il en souffre.

La folie n'avait, nous l'avons dit, aucun effet sur la puissance paternelle et dominicale. Il en résultait que, soit comme *paterfamilias*, soit comme *dominus*, le fou

¹ Paul. sent. liv. 5. tit. 4. § 2.

² Loi 5 § 2. Dig. liv. 9. tit. 2.

³ Ulp. Loi 3. § Dig. liv. 47. tit. 10.

⁴ Loi 14. Dig. liv. 1. tit. 18.

pouvait être soumis aux actions noxales. Dans ce cas il lui restait la ressource commune : il pouvait faire, une fois guéri bien entendu, l'abandon noxal.

Quasi-délits. — Pas plus que le délit, le quasi-délit ne saurait être mis à la charge de l'aliéné. La responsabilité d'un fait quasi-délictueux suppose nécessairement le libre arbitre : « *Quæ enim in eo culpa sit, cum suæ mentis non sit* ¹ ? » Quant à l'aliéné victime d'un fait quasi-délictueux, il deviendra sans difficulté créancier de l'auteur du quasi-délit. En résumé, le fou ne contractait d'obligations qu'exceptionnellement, mais s'il n'était pas tenu civilement, pouvait-il du moins s'obliger naturellement ? L'obligation naturelle, disent les commentateurs, est une obligation d'un ordre inférieur que le législateur n'a pu ou n'a pas voulu reconnaître, qu'en conséquence aucune action ne sanctionne, mais qui produit cependant certains effets. Ces obligations, dit M. Accarias ², naissent les unes d'un devoir moral que la loi n'a pas voulu sanctionner, les autres d'une obligation civile déchue ou qui a rencontré quelque obstacle pour se former.

Or il est bien certain que la morale n'exige nullement qu'une obligation naturelle vienne confirmer l'engagement pris par un être dénué de raison, et, qu'en second lieu, l'obligation civile est frappée d'une nullité si absolue, qu'il semble impossible qu'elle laisse place à une obligation naturelle ; qu'en conclure sinon que l'aliéné est aussi

¹ Ulp. Loi 5 § 2. Dig. liv. 9. tit. 2.

² Accarias II p. 791 et s.

impuissant à créer une obligation naturelle qu'une obligation civile, la volonté n'étant pas moins nécessaire dans un cas que dans l'autre ? Cette solution est confirmée par un texte de Gaius ¹ : « *Si a furioso stipulatus fueris, non posse te fidejussorem accipere, certum est : quia non solum ipsa stipulatio nulla intercessisset, sed ne negotium quidem ullum gestum intelligitur.* » Ulpien soutient la même théorie ² : « *Is, cui bonis interdictum est, stipulando sibi adquiret. Tradere vero non potest, vel promittendo obligari : et ideo nec fidejussor pro eo intervenire poterit, sicut nec pro furioso.* »

La question ne soulèverait donc aucune espèce de difficulté, sans un texte de Marcellus rapporté par Ulpien qui semble en contradiction flagrante avec ceux que nous venons de citer ³ : « *Marcellus scribit : si quis pro pupillo sine tutoris auctoritate obligato, prodigove, vel furioso fidejusserit : magis esse, ut ei non subveniatur : quoniam his mandati actio non competit.* » Le jurisconsulte semble donc supposer qu'une fidéjussion est admissible, même quand elle n'a pour fondement que l'obligation contractée par un fou. Faut-il en conclure que le fou s'oblige naturellement ? La conséquence s'impose puisque nous savons que la fidéjussion n'est possible, qu'autant qu'elle vient corroborer une obligation principale civile ou au moins naturelle. Comment alors concilier ces textes ? Nous exposerons brièvement l'opinion des nombreux commentateurs,

¹ Loi 70 § 4. Dig. liv. 46. tit. 1.

² Loi 6 Dig. liv. 45. tit. 1.

³ Loi 25. Dig. liv. 46. tit. 1.

dont l'attention a été éveillée par cette apparente contradiction.

Ortolan ¹, suppose qu'Ulpien en rapportant la doctrine de Marcellus, voulait simplement indiquer une doctrine qu'il ne professait pas ; « ce qui prouve, dit-il, que la jurisprudence romaine n'était pas fixée sur ce point et qu'elle tendait plutôt à reconnaître une obligation naturelle dans les engagements du fou et du prodigue interdit. » L'explication serait plausible si les termes de la loi 25 étaient dubitatifs, mais il n'en est rien, et on ne saurait admettre que deux textes du même jurisconsulte soient aussi contradictoires, malgré les divergences possibles de la jurisprudence.

Noodt, et après lui Vinnius et Glück ² proposent simplement de transposer les mots *his et ei*. Le pupille obligé sans l'*auctoritas* du tuteur, le prodigue et l'insensé « *his* » n'ont pas besoin d'être restitués « *non subveniri* » parce que le fidéjusseur (*ei*) ne peut intenter contre eux l'action de mandat. Dans cette hypothèse, Marcellus et Ulpien supposent un fidéjusseur qui a cautionné sciemment un prodigue ou un insensé, connaissant l'état d'interdiction ou la situation d'esprit du *reus*. Les textes qui annulent la fidéjussion doivent s'entendre, du cas où le fidéjusseur aurait cautionné, sans connaître l'état mental de celui dont il voulait garantir la dette.

M. Machelard estime que cette distinction est parfait-

¹ (Explication historique des Institutes, tome III n° 1805.)

² Massol adopte aussi ce système dans son ouvrage sur les obligations naturelles, p. 159.

tement admissible relativement au prodigue. Nous savons, en effet, que le pupille qui contracte sans l'*auctoritas* du tuteur, peut cependant recevoir un fidéjusseur. Pourquoi en serait-il autrement à l'égard du prodigue ? « Quant à l'insensé on peut objecter que toute obligation principale fait défaut, le *reus* se trouvant hors d'état de consentir. » Aussi Vinnius et Glück disent-ils, qu'il n'y a d'autre obligation que celle du fidéjusseur, qui devient ainsi un espèce de porte-fort. » Cette concession est dangereuse, car elle détruit la fidéjussion en lui enlevant le caractère accessoire qui est de son essence.

Aussi tout en admettant d'une façon générale ce système, M. Machelard croit devoir faire une distinction.

« Remarquons, dit-il, que les jurisconsultes ne parlent que d'un *furiosus*, c'est-à-dire, d'un individu chez lequel il y a possibilité de comprendre un engagement pendant une période de lucidité. S'il s'agissait d'un *mēte captus* la fidéjussion devrait être écartée, parce qu'on n'aurait pas ici un sujet pour l'obligation principale. Chez le *furiosus* il suffit qu'il y ait doute sur le point de savoir s'il a pu donner un consentement. Quand même en fait, l'existence d'une obligation à sa charge ne serait pas établie, on la conçoit comme une possibilité qui sert de base à l'obligation du fidéjusseur, alors qu'il a entendu prendre, pour son compte, les conséquences de l'incertitude qui plane sur la situation d'esprit où se trouvait le *reus*, au moment du contrat ¹. » Ce système nous semble encourir

¹ Machelard. Obligations naturelles, page 275.

le même reproche que celui de Noodt. On en est finalement réduit à admettre que la fidéjussion peut se former sans obligation principale civile ou naturelle. En effet pourquoi la fidéjussion est-elle nulle, quand le *reus* est *mente captus* et valable quand il est *furiosus* ? Parce que, dit M. Machelard, il y a doute sur le point de savoir s'il a pu donner son consentement. Mais c'est ce doute qui est inexplicable. De deux choses l'une ou le *reus* était fou ou il ne l'était pas. Or, pour que la question puisse se poser, qu'il s'agisse d'un *mente captus* ou d'un *furiosus*, il est indispensable que la folie soit démontrée, sinon il se forme une obligation civile parfaitement valable. D'ailleurs, on ne saurait admettre qu'un simple doute sur la valeur de l'engagement du *furiosus* soit suffisant pour lier le fidéjusseur et que son obligation puisse naître d'une simple possibilité de capacité chez le *furiosus*.

M. Demangeat propose une autre explication¹ : « Je soupçonne, dit-il, que ce sont les commissaires de Justinien qui ont maladroitemment corrigé le texte de Marcellus. Sans doute Marcellus avait écrit : « *si quis pro pupillo sine tutoris auctoritate obligato, prodigove, vel furioso sponderit aut fidepromisserit* » et alors la décision était parfaitement conforme à ce que nous savons du *sponsor* et du *fidepromissor*.

Le *sponsor* et le *fidepromissor*, dit en effet Gaius, peuvent accéder à un contrat verbal, « *quamvis interdum ipse, qui promiserit, non fuerit obligatus, velut si mulier aut pupillus, sine tutoris auctoritate, aut quilibet post mortem suam dari*

¹ Cours élémentaire de Droit Romain.

promiserit. » (Gaius 3, § 119). Voici donc, à mon sens, ce qu'exprimait Marcellus : « Lorsqu'une personne se porte *sponsor* ou *fidepromissor* pour un pupille qui contracte sans l'*auctoritas tutoris*, pour un prodigue ou pour un *furiosus*, elle doit plutôt être exclue du bénéfice de la restitution prétorienne, attendu que, comme il n'a pas pu intervenir un mandat valable, elle n'a point de recours à exercer comme mandataire. »

On peut reprocher à cette solution de méconnaître trop aisément les textes. Il est préférable de ne les modifier, qu'à la dernière extrémité, quand aucune explication satisfaisante ne peut être formulée. Et puis pourquoi la loi 25 assimilerait le fou au pupille, alors que leur situation est si différente. Ce dernier peut, en effet, s'obliger naturellement, et la *fidejussio* qui corrobore son obligation est aussi valable que la *sponsio* ou la *fidepromissio*. On a répondu à cela que la fidéjussion était inconnue à l'époque de Marcellus. Mais ce système est insoutenable, car une loi Cornélia vise la fidéjussion dès l'an de Rome 673, et ce jurisconsulte est du ^{II}^e siècle après Jésus-Christ. Dans cette hypothèse d'ailleurs, on ne comprendrait guère pourquoi Ulpien a reproduit ce texte.

L'explication la plus plausible est peut-être celle de Cujas¹ et de Pothier². Elle a du moins le mérite de moins torturer le texte.

¹ Cujas. T. II. c. 1128 et c. 1165.

² Pothier. Pandectæ. 46. 1.

Les deux Jurisconsultes supposent qu'il s'agit d'un prodigue ou d'un insensé obligé *re*, par exemple *quasi ex contractu*, ce qui est possible ainsi que nous l'avons vu, et ils se contentent de substituer dans la dernière partie *quamvis* à *quoniam*. Le texte se traduirait alors de cette façon : « Si quelqu'un s'est porté fidéjusseur pour un pupille obligé sans l'*auctoritas* de son tuteur, pour un prodigue, ou pour un insensé « il faut décider qu'on ne viendra pas à son secours, bien qu'il n'y ait pas d'action contre ces personnes ». Cette explication trouve une confirmation dans loi 70, déjà citée ¹, qui, après avoir décidé qu'une fidéjussion accédant à la promesse d'un insensé est nulle, ajoute : « *Quod si pro furioso jure obligato fidejussorem accepero, tenetur fidejussor* ».

Cette loi donnerait donc dans sa première partie la clef de la loi 6 de Verb. Oblig, et dans la seconde celle de la loi 25 de fidejuss.

M. Machelard ² fait une objection sérieuse à cette théorie « si le fidéjusseur, dit-il, ne peut agir comme mandataire, on ne saurait du moins lui refuser l'action *negotiorum gestorum*. En payant il aura débarrassé le prodigue ou l'insensé d'une dette qui pesait sur eux. » Il est certain que le *furiosus* était tenu par suite d'une gestion d'affaire, et dès lors, on ne voit pas l'utilité qu'il y avait à faire observer que le prodigue ou l'insensé sont à l'abri de l'action de mandat, puisqu'ils restent soumis à l'action

¹ Loi 70 § 4. Dig. liv. 46. tit. 1.

² Machelard. Obligations naturelles, p. 274.

negotiorum gestorum. Certains auteurs prétendent que les différences qui existaient entre ces deux actions, justifient la mention faite par Ulpien.

Favre ¹ propose une autre réponse à cet argument, il déclare que le fidéjusseur n'a ni l'action de mandat, parce que le prodigue et l'insensé ne peuvent contracter, ni l'action de gestion d'affaire, parce qu'il est intervenu en qualité de mandataire. L'iniquité du résultat ne permet guère d'adopter ce système, et puis, ne faut-il pas reconnaître avec M. Demangeat qu'il est bien singulier que Marcellus ait sous-entendu la circonstance essentielle, que le fou était valablement obligé ?

Quel que soit le système adopté nous croyons pouvoir affirmer sans hésitation que le fou était incapable de s'obliger même naturellement.

II. — *Extinction des obligations*. — Le principe déjà mentionné, que le fou était incapable de tout acte qui exigeait la libre manifestation de la volonté, trouve ici son application. Nous en concluons que les créances et les obligations de l'aliéné, ne pouvaient s'éteindre que par les modes qui n'exigeaient pas un acte de volonté. Ainsi l'*acceptilatio*, le *contrarius consensus*, étaient inaccessibles à l'aliéné. Le fou ne pouvait non plus recevoir un paiement. Se dépouiller d'une créance constituée, en effet, une aliénation, acte interdit à l'individu privé de raison. Il restait donc créancier et pouvait réclamer un second

¹ Favre. Conject. liv. VIII, chap. V et VI.

payement, sauf à succomber devant une exception de dol si l'on prouvait son enrichissement. Le fou ne pouvait également se libérer par un payement puisqu'il était incapable d'opérer une translation de propriété. Supposons cependant une tradition faite dans ces conditions, quelles en seront les conséquences? De deux choses l'une, ou celui qui a accepté le payement possède encore, ou il a consommé les deniers. S'il possède, l'action en revendication pourra s'exercer avec succès, à moins qu'il ne puisse opposer une exception de dol, fondée sur ce que la dette est échue « *dolo facit, qui petit, quod redditurus est* ¹. » Si le créancier a consommé, nous distinguerons s'il était de bonne ou de mauvaise foi. Dans le premier cas l'aliéné était libéré comme s'il avait effectué un payement translatif de propriété. Dans le second au contraire, le créancier qui avait accepté le payement dans ces conditions, était tenu non seulement de la *condictio*, mais encore de l'action *ad exhibendum* et même de la revendication. Nous trouvons la confirmation de cette doctrine, dans un texte de Gaïus, concernant il est vrai le pupille, mais que nous pouvons étendre à l'aliéné par analogie : « *Si tamen creditor bona fide pecuniam pupilli consumpserit, liberabitur pupillus* ². » Le payement effectué par un tiers libérait le fou de la dette qu'il avait contractée : « *Liberatur enim et alio solvente, sive sciente debitore, sive*

¹ Paul, loi 8. pr. Dig. liv. 44. tit. 4.

² Loi 9 § 2. Dig. liv. 26. tit. 8.

ignorante vel invito solutio fiat ¹. » Cet acte n'exigeait, en effet, aucune espèce de manifestation de volonté de la part de l'aliéné.

En cas d'*expromissio*, c'est-à-dire lorsqu'un tiers prenait la place du débiteur primitif, la novation de la dette d'un fou devenait possible, puisque son consentement était inutile. Il n'en était pas de même en cas de novation par changement de créancier. Le pacte de *non petendo*, était pour la même raison, inaccessible à l'aliéné.

Quant à la confusion, à la perte de la chose, nulle difficulté à ce qu'elles fassent perdre au fou sa créance. Là, en effet, la volonté des parties n'avait point à intervenir.

Les personnes soumises à la puissance paternelle ou dominicale, fils ou esclaves, ne pouvaient disposer des créances appartenant au père de famille privé de raison. En effet, en consentant une acceptilation ou en recevant un paiement, ils aliénaient et nous savons qu'ils ne pouvaient rendre sa condition pire, ni l'appauvrir en quoi que ce soit : « *Melior conditio nostra per servos fieri potest, deterior non potest.* »

Toutefois le fils et l'esclave pouvaient disposer des créances comprises dans leur pécule, puisqu'ils en avaient la libre administration.

¹ Inst. III. 29. pr.

§ III. — *Effets de la folie sur l'acquisition et la répudiation des universalités.*

I. — *Acquisition.* — Si nous rappelons nos souvenirs sur les premières époques de la législation romaine, nous constatons que la forme primitive des testaments mettait un obstacle absolu à l'institution de l'aliéné. Dans le principe, en effet, le testament se fait *calatis comitiis*. « L'aristocratique et religieuse cité, dit M. Accarias, qui se croyait intéressée à une certaine répartition des fortunes et à l'observation régulière des *sacra*, ne pouvait négliger d'intervenir dans la transmission des patrimoines et des cultes ».

De cette nécessité pour l'institué de comparaître aux comices et de prendre un rôle actif à la confection du testament, il faut conclure que ce mode de tester était inapplicable à un aliéné. Pernice¹ dit également « les comices étaient l'assemblée des gens capables de porter les armes. On en conclut que ceux qui ne pouvaient les porter étaient incapables de tester. » Il était également impossible à l'aliéné de jouer le rôle de *familiæ emptor*, d'où empêchement absolu d'être institué *per es et libram*. Le testament *in procinctu*, ou testament militaire, n'exigeant pas la présence de l'institué, devait permettre de choisir un fou comme héritier.

¹ Pernice. p. 224.

Plus tard, quand le rôle de *familiæ emptor* pût être tenu par un tiers complaisant, l'héritier n'eut plus besoin de participer à la confection du testament et resta inconnu. Les testaments nuncupatifs et tripartites permirent également de choisir un aliéné, puisqu'ils n'exigeaient à aucun titre le concours de l'institué.

Marcellus ¹ nous confirme que le fou avait la *factio testamenti*, mais il le déclare incapable de tester : « *Marcellus notat : furiosus quoque testamenti factionem habet, licet testamentum facere non potest.* » Valablement institué le fou ne pouvait recueillir l'hérédité, puisqu'il devait préalablement faire adition et qu'il en était incapable. Cette situation avait pour lui les plus fâcheux résultats, aussi s'était-on demandé si le curateur ne pouvait faire adition à sa place. Paul ² ne croit pas devoir apporter ce tempérament à la rigueur des principes : « *Per curatorem adquiri hereditatem non posse.* » Il est possible cependant que quelques exceptions aient été introduites en faveur de l'aliéné. Nous trouvons, en effet, des textes qui font allusion à une adition d'hérédité faite au nom du pupille par un tuteur ³.

Ne peut-on en induire que le curateur, qui avait un pouvoir d'administration très étendu, jouissait également de cette faculté? Marcellus ⁴ indique d'ailleurs un procédé pour parer à cette incapacité : « *Furiosus adquirere*

¹ Loi 16. § 1. Dig. liv. 28. tit. 1.

² Loi 90. Dig. liv. 29. tit. 2.

³ Loi 17 § 1. Dig. liv. 49. tit. 1.

⁴ Loi 63. Dig. liv. 29. tit. 2.

sibi commodum hereditatis ex testamento non potest, nisi necessarius patri, aut domino heres existat, per alium autem adquiri ei potest : veluti per servum, vel eum, quem in potestate habet. »

Le jurisconsulte fait d'abord remarquer que dans le cas où l'aliéné est héritier sien, il est investi de plein droit des actions héréditaires et n'a pas besoin de faire adition. Dans le cas contraire, le testateur peut instituer un esclave ou un fils placé sous la puissance de l'aliéné. Sans cette précaution, ce dernier ne pourrait profiter de sa vocation qu'au jour de sa guérison, ou tout au moins qu'à l'époque d'un intervalle lucide.

En matière de succession ab intestat, nous rencontrons les mêmes principes et les mêmes conséquences. L'hérédité n'était dévolue au fou qu'autant qu'elle lui était acquise en dehors de toute manifestation de volonté, en un mot, quand il était héritier sien¹. *Heres extraneus*, sa situation était absolument la même que celle d'un institué testamentaire externe, c'est-à-dire, que pour faire adition il était forcé d'attendre sa guérison ou un intervalle lucide. « Pour que l'héritier fasse valablement adition, dit M. Accarias, il ne suffit pas que l'hérédité lui soit déférée, il faut aussi qu'il connaisse sa vocation d'une manière certaine et qu'il sache exactement à quel titre il est appelé. »

Ces règles très rigoureuses ne furent pas sans rece-

¹ (Inst. III, 1, § 3).

voir un tempérament de la main du prêteur qui, plus libéral dans ses principes et surtout moins rigoureux dans leur application, créa la *bonorum possessio* à côté de l'hérédité civile.

Les *bonorum possessiones* se divisaient en deux classes, les unes, qu'on pouvait appeler testamentaires, reposaient sur l'existence d'un testament. Les autres étaient déférées ab intestat, toutes les fois qu'il ne pouvait être question des précédentes. Les *bonorum possessiones* étaient dites *edictales* ou *decretales*, suivant qu'elles rentraient dans une disposition spéciale de l'édit ou qu'elles étaient décrétées après un examen du magistrat.

« Jusqu'à Justinien, la *bonorum possessio edictalis* ne put être acquise qu'en vertu d'une demande expresse, demande qui, à l'exemple de l'adition d'hérédité supposait non seulement le droit déjà déféré, mais l'intéressé instruit d'une manière certaine tant de sa vocation, que du titre précis sur lequel elle repose. » Pour l'obtenir on formulait sa demande en termes solennels et on la portait devant le magistrat supérieur ¹.

L'empereur Constance ou, d'après certains manuscrits, Constantin, décida qu'elle pouvait être conçue en termes non solennels et adressée aux magistrats municipaux tels que les duumvirs. Quelle que fût la formule adoptée et la juridiction saisie, le fou était incapable de réclamer cette *bonorum possessio*, puisqu'il ne pouvait comparaître devant le magistrat et manifester sa volonté. Un tiers

¹ Loi 4. § 3. Code. liv. 61. tit. 59.

pouvait-il agir à sa place ? Non, car dans ce cas une ratification était indispensable ¹. « *Quod si, antequam ille petat, is, qui mandavit petendam, furere cœperit : dicendum non est, statim ei acquisitam bonorum possessionem, igitur bonorum possessionis petitio ratihabitione debet confirmari.* »

Ce texte de Paul démontre clairement, que si mandat est donné à un tiers de réclamer la *bonorum possessio edictalis*, la survenance de la folie après la demande n'est pas un obstacle à son acquisition par la fou. Il n'en serait pas de même, si l'affection mentale l'avait antérieurement frappé, car alors il ne pourrait ratifier la demande faite par le tiers.

Le curateur pouvait-il réclamer la *bonorum possessio edictalis* au nom de l'aliéné ? Les textes ne permettent pas de le supposer. Or l'ayant droit devait prendre parti dans un délai de cent jours, qui était même porté à un an en faveur des ascendants et descendants du défunt. Ce délai courait de plein droit, mais il ne comprenait que les jours utiles, c'est-à-dire, ceux pendant lesquels l'intéressé pouvait former sa demande : « *In petenda autem bonorum possessione dies utiles singuli considerantur*². » Aussi l'intéressé devenant fou, le délai ne pouvait courir, ni contre lui qui ignorait sa vocation, ni contre le substitué. Dans le cas où la folie survenait, alors que le délai avait déjà commencé à courir, une interruption se produisait éga-

¹ Loi 48. Dig. liv. 29. tit. 2.

² Inst. § III. 9 § 6.

lement pour la raison que nous venons de donner.
«..... *Utile tempus est, ut singuli dies in eo utiles sint; scilicet ut per singulos dies et scierit, et potuerit admittere, cœterum quacunque die nescierit, aut non potuerit, nulla dubitatio est, quin dies ei non cedat.* »

Ce texte se trouve contredit par une constitution d'Alexandre Sévère, qui a souvent exercé la sagacité des commentateurs¹ : *Si mater tua propter furorem suum patrui sui bonorum possessionem non accepit : tu filius ejus ad eorundem bonorum patrui magni possessionem ex Edicto, quo prioribus non petentibus, sequentibus permittitur, admissus es.* »

Traduisons ce texte : Si ta mère n'a pas accepté à cause de sa folie la *bonorum possessio* de son oncle, toi son fils, tu es admis par l'édit à la *bonorum possessio* de ton grand oncle, car, lorsque les plus proches ne réclament pas la *bonorum possessio*, elle est accordée par l'édit aux suivants.

Cujas suppose que la constitution vise le cas particulier où la folie est survenue, lorsque les délais avaient commencé à courir. On peut reprocher à cette interprétation de ne rien expliquer et de méconnaître la règle que le délai ne se compose que de jours utiles. L'explication qui nous semble la plus admissible est celle-ci : la constitution s'appliquait dans le cas où la *bonorum possessio decretalis*, n'ayant pas été demandée par le curateur, le préteur accordait provisoirement la

¹ Loi 2. Dig. Liv. 38, tit. 15.

² Const. 4. Code liv. 6. tit. 16.

bonorum possessio edictalis. On peut objecter cependant, qu'il était plus naturel au fils de réclamer la *bonorum possessio decretalis*. Cela est vrai, mais la *bonorum possessio edictalis* même provisoire n'offrait-elle pas des avantages sur la *bonorum possessio decretalis*? D'autres auteurs ne voient dans la divergence qui existe entre les deux textes, que la trace du désaccord qui régnait entre les jurisconsultes. Une constitution de Justinien favorise assez cette explication, nous croyons, vu son importance, devoir la citer en partie¹. « *Magna et inextricabilis vetustissimo juri dubitatio exorta est : sive adire hereditatem, vel bonorum possessionem petere furiosus possit, sive non; et si curator ejus ad bonorum possessionem petendam admitti debeat; et juris auctores ex utroque latere magnum habuere certamen.* » Après avoir rappelé en ces termes les controverses qui s'étaient élevées dans l'ancien droit, Justinien décide que le fou ne pourra faire adition d'hérédité, ni demander la *bonorum possessio*, seul son curateur aura la faculté et même le devoir de demander la *bonorum possessio*, s'il juge la succession bonne. Dans ce cas, il devra faire inventaire et administrer l'hérédité avec les autres biens de l'aliéné. Si ce dernier meurt sans recouvrer la raison, la succession sera dévolue au substitué, aux héritiers *ab intestat* ou au fisc? En cas de guérison, il prendra parti en acceptant ou répudiant définitivement la succession. Le curateur ne fournira plus caution qu'en cas d'insuffisance de son patrimoine.

¹ Const. 7. § 3. Code liv. 5 tit. 70.

Tel est le dernier état du droit ; mais nous devons examiner en détail l'état de la législation avant Justilien.

Les délais ne pouvant courir contre l'aliéné, aucune dévolution n'avait lieu au profit du substitué, et les droits sur la succession restaient en suspens. Le préteur décida, pour parer à ce grave inconvénient, qu'il accorderait au fou sur la demande de son curateur, et, à son défaut, aux successibles testamentaires ou légitimes, une *bonorum possessio* nommée *bonorum possessio decretalis*, parce qu'elle exigeait un décret du préteur rendu après examen. Rien d'ailleurs, n'était définitif, si le fou recouvrait la raison, il pouvait réclamer la *bonorum possessio edictalis* qui était plus avantageuse et la même faveur était accordée aux substitués dans le cas où la folie durait jusqu'au décès¹.

Le caractère provisoire de cette mesure nous explique une loi du Digeste², décidant que, si les légataires réclamaient au curateur de l'aliéné la délivrance des legs, ils devaient accompagner la promesse de restituer d'une *satisdatio* destinée à garantir les droits des appelés subséquents, au cas où la succession leur serait dévolue.

La loi 51 au Digeste³, nous indique quelles restitutions ont à faire les héritiers de l'aliéné aux substitués à qui l'hérédité a été dévolue : « *fructus.... quibus per curatorem locupletior factus est, præstabit.* »

¹ Loi 1. Dig. liv. 37. tit. 3.

² Loi 48. § 1. Dig. liv. 31. tit. 2.

³ Loi 51. Dig. liv. 5. tit. 3.

Cette restitution n'était cependant que partielle, on en déduisait les dépenses faites pour la conservation de l'hérédité : « *circa eamdem substantiam, tam necessarie quam utiliter factæ sunt.* » Par une faveur toute spéciale, on dispensait même les héritiers de restituer les sommes employées à l'entretien du fou, lorsque la fortune particulière de ce dernier n'avait pas permis de subvenir entièrement à ses besoins. Dans le cas où l'aliéné mourait sans être revenu à la raison, et, lorsqu'il n'existait aucun substitué apte à recueillir la succession réclamée par le curateur au nom de son pupille, ces biens par une exception remarquable revenaient aux héritiers du fou. Ce n'était qu'à défaut de tout successeur que le fisc s'en emparait¹.

Nous avons vu en étudiant la situation du fils et de l'esclave de l'aliéné, que celui-ci pouvait acquérir une hérédité par l'intermédiaire de personnes placées sous sa puissance.

Pour le fils de famille la question ne souleva aucune controverse depuis un rescrit d'Antonin². Quant à l'esclave nous croyons pouvoir lui reconnaître la même faculté, malgré la contradiction apparente qui existe entre la loi 47³ et la loi 63 au même titre.

Dans la première, Africain refuse à l'esclave le droit de faire adition, « *quoniam non nisi voluntate domini adquiri hereditas potest.* » Dans la seconde Marcellus décide que

¹ Loi 12 pr. Dig. liv. 37. tit. 1.

² Loi 52. pr. Dig. liv. 29. tit. 2.

³ Loi 47. Dig. liv. 29. tit. 2.

le fou peut acquérir une hérédité « *per servum vel eum quem in potestate habet.* »

Ces réponses sont-elles aussi contradictoires qu'elles le paraissent? Nous ne le croyons pas. Africain fait probablement allusion à l'esclave qui agit sans l'ordre du curateur, tandis que Marcellus se place dans l'espèce opposée. Cette explication nous semble seule plausible, car il est inadmissible que les commissaires de Justinien aient inséré deux lois exprimant des doctrines totalement différentes, dans un même titre du Digeste et à si courte distance.

Répudiation. — Lorsqu'un aliéné était héritier sien, il pouvait évidemment user du bénéfice d'abstention pendant un intervalle lucide ou après guérison. C'est ce que Paul nous explique ¹. « *Suis heredibus adeo a morte testatoris rerum hereditarium dominium continuatur, ut nec tutoris auctoritas pupillo, nec furioso curator sit necessarius, nec si forte solvendo non sit hereditas : quamvis etiam furiosus, si resipuerit, et pupillus, si adoleverit, abstinere possint.* » Son curateur pouvait-il lui procurer immédiatement ce bénéfice? On peut l'admettre, puisque telle est la jurisprudence appliquée au mineur et que dans les deux espèces les motifs invoqués sont les mêmes. Il est, en effet, extrêmement utile de se dessaisir d'une hérédité mauvaise, sans attendre la guérison toujours problématique d'un malade.

Quand le fou était héritier externe, il n'avait pas de

¹ Paul. t. XVI c. III § 6. Pellat. *Manuale juris synopticum* p. 901.

répudiation à exercer, puisque l'hérédité ne lui était point déferée ; il conservait d'ailleurs la faculté de répudier ou d'accepter après guérison. Ce système avait le grave inconvénient de tenir en suspens le droit des tiers.

Quant à la *bonorum possessio*, elle ne pouvait donner lieu à répudiation de la part du fou. En effet, ne pouvant obtenir la *bonorum possessio edictalis*, il n'avait pas besoin de la répudier¹ : « *Furiosi curator, nequaquam poterit repudiare : quia necdum delata est.* » Gaius nous dit le contraire : « *Si ad furiosum bonorum possessio pertineat, expediendarum rerum gratia, et in agnoscenda et in repudianda bonorum possessione, voluntatem curatoris spectari debere, placuit*². » Cujas explique cette contradiction de la même façon que la précédente³. Il suppose que l'intéressé n'est devenu fou, que depuis qu'il a été appelé à la *bonorum possessio*. Il est peut-être plus exact de reconnaître que les jurisconsultes étaient en complet désaccord sur ce point. C'est en effet ce que nous dit Justinien dans la constitution 7, que nous avons examinée plus haut.

Quant à la *bonorum possessio decretalis*, une fois accordée par le préteur elle ne pouvait plus être répudiée.

§ IV. — *Effet de la folie sur la transmission des Universalités.*

Lorsque l'aliéné mourait *intestat*, le droit commun s'appliquait. Nous avons déjà fait remarquer cependant

¹ Ulpien. Loi 1. § 5. Dig. liv. 38. tit. 9.

² Loi 11, Dig. liv. 26. tit. 8.

³ Loi 2. Dig. liv. 38. tit. 15. et Const. 1. Code liv. 6. tit. 16.

une modification apportée par les Novelles à la succession *ab intestat* du fou. Lorsque les enfants de l'aliéné avaient négligé de prendre à son égard les soins humanitaires que réclamait son état, ils encouraient l'exhérédation au profit du tiers, qui après sommation s'était chargé de l'infortuné et avait subvenu à ses besoins ¹.

Que ce fussent d'ailleurs des descendants ou des ascendants, le fou revenu à la raison était admis à exhériter ceux de ses parents qui l'avaient abandonné pendant sa maladie ².

Le fou était incapable de tester, du moins pendant la durée de la folie, « *quia mente caret* » dit Justinien. Nous avons critiqué avec Glück cette expression inexacte, à laquelle nous préférons de beaucoup celle de Pomponius : « *quia furiosi nulla voluntas est.* » L'exercice de la volonté, nécessaire pour tester, exige en effet la liberté de l'esprit et la pleine lucidité de l'intelligence. Glück ³ nous fait également remarquer l'intérêt qu'il y avait à distinguer si la folie était partielle ou totale. « La plus grande latitude, dit-il, est à laisser au médecin et au juge. Ils devront examiner avec soin s'ils n'ont pas affaire à un hypocondriaque. Cette affection tourne souvent à l'aliénation mentale, mais elle ne prive pas fatalement la personne qui en est atteinte de conscience et de jugement.

D'autre part la simplicité et la faiblesse d'esprit n'ap-

¹ Loi 28. Code liv. 1. tit. 4, — Nov. 115 cap. III § 12 et cap. IV § 6.

² Loc. cit.

³ Glück page 354 § 1.404. a.

partiennent pas à cette catégorie, puisqu'elles n'enlèvent pas la liberté de décision. » Windscheid fait remarquer également, combien il importe de distinguer la folie d'un développement incomplet des facultés intellectuelles.

La faiblesse d'esprit ne saurait, dit-il, priver de la capacité de tester. Glück ajoute : « la folie peut d'ailleurs avoir des pauses, des arrêts ou même cesser totalement. Dans ce cas, pendant les intervalles de lucidité « *dilucidia intervalla* » le testament devient valable. » « *Furiosi autem, si per id tempus fecerint testamentum quo furor eorum intermissus est, jure testati esse videntur ; certe eo, quod ante furorem fecerint, testamento valente.* » ¹ Nous retrouvons ici comme ailleurs cette logique inflexible de la législation romaine, qui est sa qualité dominante et aussi son défaut.

On comprend quelle importance il y avait à préciser exactement le commencement et la fin de la folie et qu'elles difficultés pratiques les magistrats devaient rencontrer dans la solution de ce problème. Comment apprécier en effet, l'état mental d'un individu à une époque déterminée de son existence ? Et cela était indispensable cependant puisque la validité du testament exige la pleine possession de soi-même au moment de sa confection.

Ne pouvant tester, le fou était également incapable de faire un codicille : « *Furiosus non intelligitur codicillos facere* ². » Ainsi donc, s'il a testé avant de devenir fou,

¹ Inst. liv. II. tit. XII § 1. Voir également const. 9. Code liv. 6. tit. 22. Loi 20 § 4. Dig. liv. 28. tit. 1. — Loi 1, § 9. Dig. liv. 37. tit. 11.

² Loi 2, § 3. Dig. liv. 29. tit. 7.

ce testament demeurera valable, mais tout codicille postérieur à la naissance de la maladie sera frappé d'une nullité absolue.

Substitution quasi-pupillaire. — La profonde répugnance que les Romains éprouvaient à mourir *intestat*, les amena à chercher un moyen juridique d'éviter un pareil malheur. Cette singularité de mœurs a son origine dans les idées religieuses des Romains ; ils craignaient de voir tomber les *sacra privata* entre des mains indignes, qui ne chercheraient qu'à s'en affranchir. Cette situation les avait d'abord frappés chez le pupille. Ce fut pour permettre au père de famille, de transmettre le culte du foyer à une personne de son choix, que la substitution pupillaire fut créée. De là à organiser un système analogue en faveur de l'aliéné il n'y avait qu'un pas et la substitution exemplaire apparut, calquée en quelque sorte sur la substitution pupillaire. Paul ¹ nous apprend que l'Empereur pouvait accorder à un père de famille la permission de tester pour son fils muet ou sourd. Cette permission avait d'ailleurs un caractère purement individuel, et s'accordait par rescrit.

La substitution faite dans ces conditions tombait dans deux cas : 1° quand celui à qui avait été désigné un substitué venait à avoir un enfant, car on ne pouvait supposer au grand-père l'intention d'écarter son petit-fils, 2° quand le fou recouvrait la santé. Rappelons en terminant, que le petit-fils privé de sa quarte légitime, était

¹ Loi 43. pr. Dig. liv. 28. tit. 6.

d'ailleurs admis à intenter la *querela inofficiosi testamenti*. Justinien généralisa cette institution ; désormais, on n'eut plus besoin de recourir à une autorisation impériale et tout ascendant fut admis à substituer un héritier à son fils aliéné, muet ou sourd.

Van Weter définit ainsi la substitution quasi-pupillaire appelée aussi Justinienne, à cause des modifications profondes que lui fit subir cet empereur : « c'est, dit-il, une institution d'héritier faite pour le compte d'une personne incapable de tester et généralement soumise à la même théorie que la substitution pupillaire. »

Les deux différences que présentent ces institutions jumelles sont les suivantes : 1° La substitution quasi-pupillaire n'appartient pas exclusivement au père de famille. Tous les ascendants ou ascendantes peuvent prétendre à cette faveur ; 2° En second lieu l'ascendant est tenu de choisir les héritiers parmi les descendants de l'aliéné, ou s'il n'en a pas parmi ses frères et sœurs ; ce n'est qu'à défaut de ces personnes déterminées, ou lorsqu'elles sont elles-mêmes atteintes de folie, que la désignation du substitué est laissée au choix de l'ascendant. Cette théorie semble du moins résulter de la const. 9¹, mais elle est très controversée. Mayuz² tire une toute autre conclusion de ce texte, il prétend que le testateur n'a pas besoin de tenir compte des frères ou sœurs de l'aliéné qui ne descendent pas de lui.

¹ Const. 9. Code. liv. 6. tit. 26. — Inst. II. 16. § 1.

² Maynz. tome III, p. 335.

Ainsi le père n'est pas obligé de substituer un frère utérin du dément ; la mère, un frère consanguin. Le texte dit en effet : « *sin vero etiam liberi testatori vel testatrici sint sapientes...* » Ce même auteur pense qu'à défaut de descendants, l'ascendant est libre de choisir un étranger, la loi disant expressément : « *..... liceat hisdem parentibus, legitima portione ei vel eis relicta, quos voluerint his substituere.....* » La rédaction défectueuse des textes qui traitent de la substitution exemplaire a fait naître d'autres controverses. « Quand il y a plusieurs descendants désignés par la loi, le testateur doit-il les substituer tous, ou est-il libre d'en choisir un seul ou quelques-uns ? La substitution quasi-pupillaire implique-t-elle substitution vulgaire, et, le cas échéant, substitution pupillaire ? Enfin, question fondamentale, le testateur dispose-t-il par sa substitution de tout le patrimoine du dément, ou bien sa disposition se borne-t-elle aux biens qu'il laisse au dément ? Et si l'on adopte la première opinion, qui est la plus répandue, comment s'y prendra-t-on quand le dément a plusieurs ascendants qui tous usent de la faculté de lui substituer ? »

Telles sont résumées par Mayuz les questions que soulèvent ces textes difficiles. Nous essaierons brièvement d'y répondre. Les termes de la constitution ne semblent pas laisser de doute, sur la faculté laissée au testateur d'instituer un, quelques-uns ou plusieurs, « *unum, vel certos, vel omnes,* » des descendants indiqués par la loi. Nous croyons également et la question a une importance, lorsque le dément vient à mourir avant l'âge de la puberté,

que la substitution exemplaire peut impliquer substitution quasi-pupillaire. Quant à la question de savoir si le testateur peut disposer de tout le patrimoine du dément, il est bien difficile, dit Mayuz, d'arriver à une solution incontestable de cette difficulté, qui est pourtant de la plus haute importance pratique. L'insistance de Justinien dans les Institutes, à comparer la substitution exemplaire à la substitution pupillaire, laisse supposer que la substitution a pour objet le patrimoine entier du dément. On objecte, à cette théorie, l'extravagance du pouvoir qu'elle attribue à l'ascendant, et les termes de la loi 7, § 1¹, qui semblent indiquer que la substitution ne se rapporte que « *ad hæc quæ testamento relicta sunt.* » Ce qui milite d'ailleurs en faveur de ce système, c'est qu'il permet de résoudre les difficultés soulevées par la dernière question que nous avons à examiner. L'ascendant dispose de tous les biens venant de lui, qui se retrouvent dans la succession de l'aliéné. De cette façon on met un terme aux conflits qui s'élèveraient entre les divers ascendants disposant chacun par substitution, et d'une manière différente, du patrimoine total de l'aliéné. La seule objection sérieuse que soulève ce système est celle-ci : Il viole le principe : *nemo partim testatus, partim intestatus mori potest.* Etant donné qu'il s'agit d'une innovation de Justinien nous croyons avec Mayuz, que nous pouvons négliger l'argument qui nous est opposé. — Dans un second système on n'accorde le droit de faire une substitution quasi-

¹ Loi 7. § 1. Dig. liv. 5. tit. 70.

pupillaire qu'à l'ascendant le plus proche. Mais cela ne résout pas la difficulté, il peut se rencontrer de nombreux ascendants au même degré. D'autres auteurs attribuent le droit de substituer au dernier mourant, sans réfléchir qu'il faut supposer que le fou survit à tous ses ascendants. Quelques-uns accordent un droit exclusif au père, mais ce dernier peut ne pas user de son privilège et laisser en présence deux ascendants au même degré. « Ces questions et d'autres, plus compliquées encore, dit Mayuz, au cas où l'on supposait plusieurs déments réciproquement substitués, et, de plus, un ou plusieurs substitués étrangers, faisaient le désespoir des jurisconsultes et magistrats condamnés à appliquer la malencontreuse loi de Justinien. Il vaut mieux se borner à effleurer ces détails, qui sont absolument sans intérêt pour la théorie du droit romain. »

CHAPITRE III

Nous venons de suivre le fou dans toutes les phases de sa vie juridique, et d'exposer aussi complètement que cela nous a été possible, les principes qui régissent sa capacité civile. Il nous reste à examiner les mesures prises pour la sauvegarde de ses intérêts et ceux de sa famille. Nous aurons donc à étudier, dans ce troisième chapitre, comment s'établit et prend fin la curatelle, et quelles sont les fonctions du curateur.

§ I. *Organisation de la curatelle des fous.*

Nous avons brièvement indiqué au début de cette étude, à quelles préoccupations les Romains avaient obéi en

créant la curatelle de l'aliéné. Il s'agissait d'établir une protection plus complète et plus absolue encore que pour le pupille. Celui-ci en effet, s'il est inhabile à accomplir seul certains actes, est du moins parfaitement capable avec l'*auctoritas* de son tuteur. Le fou frappé d'une incapacité naturelle, résultant de son état mental, demandait une protection toute particulière.

C'est Cicéron ¹ qui nous a conservé le texte de la loi des XII Tables. Le voici avec l'addition indiquée par Festus : « *Si furiosus escit, ast ei custos nec escit, adgnatum gentiliumque in eo pecuniâque ejus potestas esto* ». Ortolan le traduit ainsi : « Pour le fou qui n'a pas de curateur, que le soin de sa personne et de ses biens soit à ses agnats, et, à leur défaut, à ses gentils. » Le mot *custos* est-il bien traduit par curateur ? C'est fort discutable. On suppose généralement qu'il s'agit du tuteur ². Ce texte s'appliquerait au cas où un pupille en tutelle devenait fou, nous savons en effet que dans cette hypothèse l'aliéné ne recevait pas de curateur. Le texte très vague de la loi des XII Tables devait trouver une explication dans les anciennes coutumes qu'il ne faisait que confirmer. Nous ignorons, en effet, si tous les fous étaient soumis à la curatelle, les règles mêmes de cette curatelle et ce qui la remplaçait pour les affranchis, qui n'avaient ni agnats, ni gentils.

Quoi qu'il en soit, l'influence du préteur ne tarda pas à

¹ (Ad Herenn. I. 13. 23. — De inv. II. 50. 148) locis coll. cum Festo. page 62.

² Ulp. Loi 3. pr. Dig. liv. 26. tit. 1.

se faire sentir. Obéissant à l'esprit de sage progrès qui caractérise ses institutions, il élargit peu à peu cette organisation étroite de la curatelle primitive de l'aliéné. Nous avons au début de cette étude, cherché à dégager quelle fut l'intention première du législateur, et nous avons reconnu, qu'il n'avait pas été tant préoccupé de la protection de l'aliéné, que de l'intérêt de ses héritiers présomptifs ¹. La curatelle n'exista tout d'abord qu'au profit des agnats et des *gentiles* du fou, habiles à lui succéder. Le préteur s'efforça de remédier à cet état de chose et il témoigna une vive sollicitude à l'infortune de l'aliéné.

Le premier document que nous retrouvons après la loi des XII Tables, est la loi Plætoria dont nous avons déjà parlé. Ce plébiscite rendu pendant la seconde guerre punique, environ deux cents ans avant Jésus-Christ, parle de curateurs donnés *propter lasciviam vel propter dementiam*. Dès cette époque, nous pouvons donc constater l'importante extension prise par la curatelle. Plus tard cette institution s'étendit enfin de plein droit à tous ceux, « *qui perpetuo morbo laborant* », c'est-à-dire, aux *furiosi*, aux *dementes*, aux sourds et aux muets.

C'est sous le règne de Justinien, au moment où la curatelle avait pris son entier développement que nous nous placerons désormais pour l'étudier. Nous aurons à examiner successivement : quelles personnes étaient soumises à cette curatelle ? A qui elle était déférée, par qui

¹ Voir Accarias, n° 167. Didier-Pailhé, n° 122.

elle l'était, et quelles étaient les formes de cette délation.

1. — Pour recevoir un curateur il fallait être *sui juris* et majeur de 25 ans. On comprend, en effet, que les personnes soumises à la *patria potestas*, pubères ou non pubères, avec ou sans patrimoine, n'avaient nul besoin de recourir à la curatelle. Le père avait qualité pour se charger d'une mission, qu'il était à même de remplir mieux que personne, « *sufficit ei ad gubernationem rerum, quæ ex castrensi peculio, vel aliter ad eum pervenerunt.... quis enim talis affectus extraneus inveniatur, ut vincat paternum* »¹ ? Il fallait aussi, avons-nous dit, que l'aliéné fût majeur de 25 ans, jusqu'à cet âge il était soumis à la curatelle comme adolescent et non comme aliéné, « *curatorem ei non ut furioso, sed ut adolescenti dari.* »

La curatelle des mineurs est postérieure à la loi des XII Tables². « Aussi, dit Glück³, est-il facile de comprendre pourquoi on ne s'occupait pas d'après cette loi, si le furiosus était mineur ou majeur ». Si lors de sa 25^e année, le mineur n'avait pas recouvré la raison, on lui nommait un nouveau curateur non plus comme adolescent, mais comme dément.

2. — Glück⁴ distingue deux sortes de curatelles. La curatelle légitime créée par la loi des XII Tables, au profit des agnats et des *gentiles* dans l'ordre successoral. La

¹ Const. 7. Code liv. 5. tit. 70.

² Loi 3 § 1. Dig. liv. 26. tit. 1.

³ Glück § 1.404. a. xxxiii.

⁴ Glück. loc. cit. p. 179.

curatelle honoraire ou dative, que les magistrats conféraient dans tous les cas non prévus par la loi des XII Tables. « Cette dernière curatelle, exige, dit-il, une enquête approfondie, faite par les magistrats, sur la requête des parents ou même de la police ¹. » Voigt croit même à l'existence d'un conseil des agnats, composé à peu près comme notre conseil de famille actuel, destiné à choisir le curateur. Les cas d'application de la curatelle dative étaient fort nombreux. Nous avons fait remarquer en effet, que la loi des XII Tables ne s'était préoccupée ni du *mente captus*, ni des aliénés sans agnats ou *gentiles*, ni même de l'excuse ou de la destitution du curateur légitime. En réalité, la curatelle honoraire devint la règle et la curatelle légitime l'exception.

Le magistrat eût même la faculté de remplacer par un curateur de son choix, le curateur légitime qu'il jugeait incapable : « *Sæpe ad aliū a lege XII Tabularum curatio furiosi aut prodigi pertinet, alii prætor administrationem dat : scilicet cum ille legitimus inhabilis ad eam rem videatur* ². » Jusqu'à l'époque classique cependant, le curateur légitime garda le titre, tout en perdant les fonctions. Depuis Marc-Aurèle le père de famille eût la faculté de nommer un curateur à ses enfants, à l'exclusion des agnats.

Ce curateur était confirmé par le magistrat sans enquête ³. Quand il avait été désigné par la mère, il pri-

¹ Voigt. XII Tables p. 730 et suiv.

² Loi 13. Dig. liv. 27. tit. 10.

³ Loi 1 § 3. Dig. liv. 26. tit. 3.

maint encore le curateur légitime, s'il était confirmé par les magistrats. Dans le droit primitif le curateur était investi de plein droit de la curatelle, plus tard on procéda pour sa nomination comme pour celle du curateur honoraire. Faut-il en conclure que la curatelle légitime n'existait plus sous Justinien ? Un texte des Institutes le laisserait supposer ¹ : « *Furiosi quoque et prodigi, licet maiores viginti quinque annis sint, tamen in curatione sunt adgnatorum, ex lege duodecim tabularum ; Sed solent Romæ præfactus urbi vel prætor, et in provinciis præsides ex inquisitione eis curatores dare.* » Théophile a rectifié et éclairé l'ambiguïté de ce texte. Ce jurisconsulte nous apprend que le curateur n'était nommé par les magistrats qu'en l'absence d'agnats, ou quand ils étaient inhabiles, et cette explication est confirmée par Justinien dans sa const. 7 § 6 ² : « *Sin autem testamentum quidem parens non confecerit, lex autem curatorem utpote agnatum vocaverit* ». Comment admettre d'ailleurs dans le système opposé, que les Romains si respectueux de leurs institutions, aient porté une pareille atteinte à la loi des XII Tables ?

Les règles générales sur le choix, les excuses, les incapacités et la destitution des tuteurs, s'appliquaient également à la curatelle.

Nous avons déjà signalé quelques incapacités spéciales. Les jurisconsultes ont longtemps discuté la question de savoir si le fils pouvait être curateur de son père ? Les par-

¹ Inst. I. 23. § 3.

² Const. 7 § 6. Code liv. 5. tit. 70.

tisans de la négative invoquaient la persistance de la puissance paternelle chez le père de famille atteint de folie et prétendaient qu'il était inconvenant d'abandonner au fils la direction du père : « *quasi indecorum sit, patrem a filio regi.* » Un rescrit d'Antonin le Pieux qui nous expose cette controverse, la trancha en accordant au fils parfaitement honorable la curatelle de son père, de préférence à un étranger : « *filium, si sobrie vivat, patri curatorem dandum magis quam extraneum* ¹. » La curatelle de la mère fut également confiée au fils, « les enfants, nous dit Ulpien, devant porter une égale tendresse à leur père et à leur mère » ². Le mari ne pouvait être curateur de sa femme, ni le fiancé de sa fiancée ³. On craignait avec raison que le lien étroit qui unissait entre eux les deux époux, ne fût un obstacle sérieux à une reddition de comptes à la fin de la curatelle. Cette règle ne semble cependant pas avoir été très rigoureusement observée, si nous en croyons ce texte des Institutes ⁴ : « *Idem rescripserunt, maritum uxori suæ curatorem datum excusare se posse, licet immisceat.* » Il semble en résulter que l'excuse était facultative pour le mari. Un procès pendant entre le curateur et l'aliéné, offrait une excuse valable, si la fortune entière du malade était en question⁵. Notons, en terminant, la dérogation apportée à la loi des XII tables par l'Empereur Anastase ; il accorda aux enfants émancipés

¹ Loi 42 § 1. Dig. liv. 26. tit. 5.

² Loi 4. Dig. liv. 27. tit. 10.

³ Loi 14. Dig. liv. 27. tit. 10. — Loi 4 § 5. Dig. liv. 27. tit. 1.

⁴ Loi I. 25. § 19.

⁵ Loi I. 25 § 4.

le droit de succéder *ab intestat* à leurs frères et sœurs, mais en revanche il leur imposa la curatelle de ces mêmes frères et sœurs aliénés ¹.

3. — Justinien, dans ses Institutes nous indique quel était le magistrat compétent pour statuer sur la délation de la curatelle : « *Solent Romæ præfectus urbi vel prætor, et in provinciis præsides, ex inquisitione eis curatores dare* » Deux constitutions du même empereur complètent cette disposition. Il y est décidé qu'à Constantinople le curateur sera désigné par le préfet, assisté ou non du Sénat, selon que le fou est noble ou plébéien, et, dans les provinces, par le président qui devra s'adjoindre l'évêque et trois notables ². Nous trouvons également au Code, les règles sur la compétence ³. Le curateur pouvait être nommé soit par le magistrat du lieu d'origine de l'aliéné, soit par celui de sa résidence, soit enfin par celui de la situation de ses biens.

4. — Quelle était la procédure à suivre pour obtenir cette nomination ? Justinien chercha à la simplifier le plus possible ; il suffisait aux parents de l'aliéné de former une demande devant le magistrat compétent ; celui-ci ordonnait une enquête, et ne procédait à la nomination du curateur, qu'après avoir exigé de lui la justification de certaines garanties. La demande de délation de curatelle n'était pas facultative pour tous. Étaient tenus de la former : 1° La mère de l'aliéné ; l'omission de ce

¹ Const. 5. Code liv. 5. tit. 70.

² Const. 27. Code liv. 1. tit. 4. — Const. 7. § 5 et 6 Code liv. 5. tit. 70.

³ Loi unique. Code liv. 5. tit. 32.

devoir lui faisait perdre tout droit à l'hérédité du fils ¹. 2° Le fils de l'aliéné était astreint au même devoir sous la même sanction ². 3° Les affranchis de l'aliéné ³. S'ils méconnaissaient l'obligation qui leur incombait, ils encouraient une punition particulière, « *obsequii deserti periculum* ». Pouvaient provoquer la nomination d'un curateur sans cependant y être tenus, les parents, alliés, amis et même créanciers de l'aliéné ⁴.

L'utilité d'une enquête préliminaire du magistrat n'est point à démontrer. On pouvait craindre que certaines personnes ne fussent à tort taxées de folie et quoique peu soucieux de respecter la liberté individuelle, les Romains tenaient à éviter une pareille injustice.

Le magistrat devait également examiner s'il n'avaient point affaire à des gens simulant la folie, pour échapper aux charges fort lourdes, paraît-il, de la vie publique « *onera publica* ⁵. »

Glück suppose que le préteur pouvait recourir aux conseils des médecins. L'hypothèse est plausible, mais elle n'invoque aucun document en sa faveur. Nous croyons plus volontiers que le magistrat ne s'en rapportait qu'à lui-même. Lorsque la folie était bien constatée, le magistrat procédait à une nouvelle enquête sur la personne

¹ Loi 2 § 31. Dig. liv. 38. tit. 17. — Loi 4 § 1. § 2. Dig. liv. 26. tit. 6.

² Const. 3. Code liv. 5. tit. 70. voir aussi Nouvelle 115. ch. 2. § 12.

³ Const. 2 Code liv. 5. tit. 31.

⁴ C. C. 5 et 10. Code liv. 5. tit. 31. — Loi 2 pr. D. liv. 26. tit. 6. Const. 7. Code liv. 5. tit. 31.

⁵ Loi 6. Dig. liv. 27. tit 10.

même de ce curateur : « *ex inquisitione curator optimæ atque integræ opinionis nominetur* ¹. » Cette enquête, nous l'avons fait observer, n'avait pas lieu quand le curateur était désigné par le père dans son testament. Il était recommandé au préteur ², de refuser la curatelle à ceux qui insistaient pour obtenir cette mission et offraient même de l'argent dans ce but, de tels agissements paraissant suspects.

Le curateur, avons-nous dit, devait fournir certaines garanties. Seul, celui qui était désigné dans le testament du père de famille, était dispensé de plein droit de donner caution ³. Le magistrat avait même la faculté, de faire saisir les biens de celui qui refusait de donner caution ⁴, et, en tous cas, d'en nommer un autre à sa place ⁵. Le premier devoir du curateur était de faire dresser un inventaire complet et détaillé des biens du fou ⁶. Justinien exigea même qu'il prêtât serment sur les Saintes Ecritures, en présence de l'évêque et de trois notables : « *omnia se recte, et cum utilitate furiosi gerere, et neque prætermittere ea, quæ utilia furioso esse putaverit, neque admittere, quæ inutilia existimaverit* ⁷. » Le curateur était également tenu de déclarer les créances qu'il pouvait avoir

¹ Loi 7. § 6. Code liv. 5. tit. 70.

² Loi 21. § 6. Dig. liv. 26. tit. 5.

³ Const. 7. §. 5. Code liv. 5. tit. 70.

⁴ Inst. I. 24. § 3.

⁵ Loi 7r § Dig. liv. 27. tit. 10.

⁶ Loi 7. pr. Dig. liv. 26. tit. 7. Const. 7. § 5. Code liv. 5. tit. 70.

⁷ Const. 7. § 5. Code liv. 5. tit. 70.

contre l'aliéné avant son entrée en gestion. Cette disposition se justifie d'elle-même sans commentaires. Le fou, lorsqu'il était revenu à la raison ou ses héritiers après sa mort avaient contre le curateur une action *negotiorum gestorum directa*, sanctionnée par une hypothèque générale sur tous les biens personnels de ce dernier ¹. Avant Justinien l'aliéné ne jouissait que d'un simple privilège pouvant s'exercer contre les créanciers chirographaires, sans droit de suite ². Ce fut cet empereur qui lui accorda l'hypothèque générale prenant date à partir de la *creatio curatoris* ³.

§ II. — Administration de la curatelle.

Nous avons dit quelques mots dans le premier chapitre de la mission imposée au curateur et nous avons fait remarquer avec Voigt, que la garde et la surveillance de la personne « *tutio personæ* » étaient aussi strictement exigées de lui, que l'administration de la fortune ⁴. La loi lui imposait l'obligation de veiller à ce que l'aliéné reçût le traitement que réclamait son état et que permettait sa position pécuniaire. Une simple négligence pouvait engager sa responsabilité ; ainsi si le fou s'évadait et commettait quelque action reprehensible, le tiers lésé était

¹ Const. 8. Code liv. 24. tit. 5.

² Loi 15 § 1. Dig. liv. 27. tit. 40.

³ Const. 7. § 6. Code liv. 5. tit. 70.

⁴ Loi 7. pr. Dig. liv. 37. tit. 10.

fondé à intenter une action contre lui ¹. Dans l'espèce particulière d'une femme mariée devenue folle, le curateur devait spécialement veiller à ce que le mari fit les dépenses nécessaires à l'entretien et au traitement de la femme. Il avait même la ressource de s'adresser au juge qui statuait en cas de contestation, et fixait, selon la dot, la somme annuelle nécessaire aux besoins de l'infortunée ².

Les pouvoirs du curateur comme administrateur étaient très étendus, « *völlige* » dit Kuntze, et la raison en était dans l'incapacité absolue, naturelle de l'aliéné.

Dans les définitions de la folie que nous avons citées le fou est comparé tantôt au mort, tantôt à l'absent ou à l'homme endormi. De cette conception juridique et exacte d'ailleurs de la folie, devait naître une incapacité telle, que le concours du curateur était impuissante à la combler. Le curateur du fou à la différence de celui du prodigue gérait directement, sans se préoccuper de l'aliéné, aussi M. Ortolan, pour faire saisir cette nuance, l'appelle-t-il « un procureur ³. » La puissance de ce curateur n'était pas d'ailleurs illimitée; si l'administration lui était accordée de la façon la plus large, il ne jouissait pas de la même latitude pour les actes de disposition.

Nous savons que primitivement le principe de la représentation n'était pas admis à Rome et que les conséquences d'un acte juridique se produisaient fatalement en la personne de celui qui l'avait accompli. Comment le

¹ Loi 44. Dig. liv. 4. tit. 48.

² Ulp. loi 28. § 8. Dig. liv. 24. tit. 3.

³ N° 273. tit. 2.

curateur pouvait-il donc rendre créancier ou débiteur l'aliéné au nom duquel il contractait ? Ne se trouvait-il pas dans la situation d'un mandataire ou d'un gérant d'affaire et ne doit-on pas admettre que les droits, se fixant d'abord en sa personne, n'étaient transmissibles au fou que par suite d'une cession postérieure ? S'il contractait une dette ou stipulait un paiement, il était réduit à opérer un double déplacement de fonds, et à faire naître deux actions au lieu d'une, pour rendre le fou débiteur ou créancier. Enfin, inconvénient plus grave encore, il en résultait que chaque partie courait les risques de l'insolvabilité de l'autre : Comment parer à cette difficulté ? Quand la fortune de l'aliéné offrait des ressources suffisantes en deniers comptant, le curateur pouvait prendre sur cette somme les fonds nécessaires à l'entretien du malade et à l'administration de ses biens. Dans cette espèce peu pratique, d'ailleurs, il suffisait d'un règlement de compte définitif à la fin de la curatelle. Un autre procédé consistait à faire naître l'obligation en la personne même de l'aliéné, au moyen d'une stipulation faite par un esclave placé sous sa puissance. Mais le fou pouvait ne pas posséder d'esclave, et, en tout cas, ce moyen était inapplicable aux actes judiciaires. On s'explique, dans de telles conditions, les efforts tentés pour reporter sur celui à qui l'affaire appartenait réellement les avantages et les désavantages des négociations. De là, l'intéressante théorie des actions utiles, qui permirent au fou après sa guérison, de ressaisir immédiatement l'administration de son patrimoine, d'exercer les actions qui lui compétaient et

de répondre à celles intentées contre lui ¹. Grâce à cet ingénieux système le curateur était dessaisi du jour même où cessaient ses fonctions ². Cette innovation prit toute l'extension qu'elle comportait sous Septime-Sévère.

Cet Empereur décida que toute personne ayant traité par mandataire, pourrait exercer *utiliter* les actions qui lui étaient acquises, et que réciproquement elle pourrait être poursuivie au lieu et place de l'intermédiaire. « Grâce à ce correctif, observe M. Accarias, s'il demeura inexact de considérer le curateur comme représentant le pupille au moment de la gestion, du moins faut-il reconnaître, qu'une fois la curatelle finie, il est réputé dans le dernier état du droit, l'avoir représenté dans les actes d'administration. »

Il nous reste à préciser les pouvoirs du curateur.

D'après un texte de Gaius le curateur agnat pouvait en principe, disposer des biens de son pupille : « *Ex diverso adgnatus furiosi curator rem furiosi alienare potest ex lege XII tabularum* ³ ». Ce principe subit des restrictions, le curateur même agnat dut se borner aux actes nécessités par une sage administration : « *Agnato, furiosi non usquequaque competit rerum ejus alienatio : sed quatenus negotiorum exigit administratio* ⁴. » Comme application de ce principe, Paul nous déclare que la mise en gage des

¹ Loi 2 et 5 Dig. liv. 26. tit. 9.

² Const. 1. Code liv. 5. tit. 39.

³ Inst. de Gaius. ch. II. § 64.

⁴ Loi 42. Dig. liv. 27. tit. 10.

biens de l'aliéné ne saurait se justifier que par une réelle nécessité, « *utilitate furiosi exigente* ¹. » Une constitution de Gordien inspirée par une *oratio* de Septime-Sévère ², fut plus restrictive encore, elle exigea pour l'aliénation des *prædia rustica vel suburbana* une autorisation du magistrat compétent. L'hypothèque conférée sur un fond de l'aliéné au mépris de la décision du président était nulle, et la seule ressource du prêteur de deniers était d'exercer contre le fou une action personnelle utile, jusqu'à concurrence de son enrichissement ³.

En résumé, dans la dernière période du Droit Romain, le curateur ne pouvait aliéner librement que les meubles de peu de valeur, puisque Constantin crut devoir étendre aux *prædia urbana*, et aux meubles précieux, l'interdiction de l'empereur Gordien ⁴.

Nous n'avons pas à apprécier l'opportunité de cette mesure, très vivement contestée par les commentateurs, qui reprochent, peut-être avec raison, au législateur d'avoir nui aux intérêts de l'aliéné en voulant trop le protéger. Remarquons en passant, que la différence qui existait entre le curateur agnat et le curateur honoraire, disparut à l'époque classique et que leurs pouvoirs furent désormais les mêmes.

Qu'arrivera-t-il en cas de vente d'un bien de l'aliéné faite par un curateur qui n'a pas donné caution ? Les

¹ Loi 11. Dig. liv. 27. tit. 40.

² Loi 1. § 2. Dig. liv. 27. tit. 9.

³ Const. 2. Code liv. 5. tit. 70.

⁴ Const. 22. Code liv. 5. tit. 27.

textes répondent d'une façon très précise à cette question. La vente peut être déclarée nulle sur la demande de l'aliéné revenu à la raison ou de ses héritiers : « *si hæredes dementis easdem res vindicent* ». Dans l'hypothèse où l'acheteur opposerait à la revendication une exception *rei venditæ*, le demandeur répliquerait en disant que la caution n'a pas été fournie. Toutefois si les créanciers du fou avaient été désintéressés avec l'argent provenant de la vente, l'acheteur était en mesure d'opposer à la duplique la triplique de dol « *triplicatio doli* » ¹.

Il résulte d'une *oratio* d'Alexandre Sévère ², que l'interdiction faite au curateur de vendre les biens de l'aliéné était, d'ailleurs, sanctionnée en cas de fraude par une condamnation au double. Lors même que le magistrat avait autorisé une vente, cette sorte d'homologation n'enlevait pas tout recours aux héritiers de l'aliéné, lorsqu'ils étaient en mesure de prouver que la bonne foi du magistrat avait été surprise. Dans ce cas ils avaient non-seulement une action personnelle contre le curateur, mais encore une action réelle contre le détenteur ³. « *Videndum est, utrum in rem, an in personam dabimus ei actionem ? Et magis est, ut in rem detur, non tantum in personam adversus tutores sive curatores.* »

Toute disposition, à titre gratuit, était à fortiori rigoureusement interdite au curateur. Ainsi les biens du fou ne pouvaient-ils être consacrés, « *Ab agnato curatore fu-*

¹ Loi 7 § 1. Dig. liv. 27. tit. 10.

² Paul sentences. xxx. 1.

³ Loi 5 § 15. Dig. liv. 27. tit. 9.

riosi, rem furiosi dedicari non posse constat ¹, ni donnés à qui que ce fût « *quod ea res ex administratione non est* ». Tout affranchissement était interdit au curateur pour la même raison ². La loi 17 au Digeste reconnaît cependant au juge le pouvoir d'autoriser une aliénation à titre gratuit, très avantageuse pour le fou ³.

Nous avons également constaté le tempérament apporté par Justinien à la rigueur du droit primitif. Cet Empereur décida, que les enfants d'un aliéné pourraient se faire constituer par le curateur une dot ou une donation *ante nuptias* ⁴. La quotité de cette donation devait être réglée en présence du curateur et des parents les plus proches, à Constantinople, par le préfet de la ville, dans les provinces, par le président ou l'évêque ⁵.

En principe, le curateur avait les pouvoirs d'administration les plus larges et Julien décide que la chose volée au fou cesse d'être *res furtiva* quand elle revient entre les mains du curateur ⁶ : « *quia tutor (vel curator) loco domini habetur*. Le curateur pouvait acquérir la possession ⁷ et même la propriété pour le fou ⁸. Il pouvait faire certaines aliénations « *exigente utilitate furiosi et si ad administrationem negotiorum pertineat* » ⁹. Quant aux choses quæ

¹ Loi 12. Dig. liv. 27. tit. 10.

² Loi 13. Dig. liv. 40. tit. 1.

³ Loi 17. Dig. liv. 27. — Loi 47. Dig. Liv. 27. tit. 10.

⁴ Loi 47. Dig. liv. 27. tit. 10.

⁵ Loi 5. § 3. Dig. 23. 3. Const. 28. Code liv. 1. tit. 4.

⁶ Loi 56. Dig. liv. 47. tit. 2.

⁷ Loi 1. § 20. Dig. liv. 41. tit. 2.

⁸ Loi 13. § 1. Dig. liv. 41. tit. 1.

⁹ Lois 12 et 17. Dig. liv. 27. tit. 10.

tempore pereunt, non seulement il peut mais encore il doit les aliéner ¹.

Il lui est loisible de constituer un gage sur la chose de l'aliéné en cas de nécessité. Gordien exigea cependant comme nous l'avons vu, l'autorisation du magistrat ². Gaius nous apprend que le curateur pouvait nover une obligation, « *si hoc furioso expediat* » ³. Labéon lui reconnaît le pouvoir de donner un *jussus* au fils et à l'esclave de l'aliéné, et d'obliger ce dernier par ce moyen ⁴.

Il pouvait également donner ou retirer au fils ou à l'esclave l'administration du pécule : « *administrationem peculii et dare, et denegare potest tam servo furiosi, quam filio* » ⁵. La transaction avec le voleur était considérée comme un acte d'administration accessible au curateur ⁶. Ajoutons que, depuis Justinien, il pouvait exiger la dissolution d'une société dont le fou faisait partie ⁷, et, qu'Antonin l'avait autorisé à transmettre les actions au fidéicommissaire, lorsqu'un fidéicommis était imposé à l'aliéné ⁸. Le curateur avait encore la mission de représenter l'aliéné, soit comme demandeur soit comme défendeur dans les actes judiciaires.

Keller nous explique comment on procédait : « le fait,

¹ Loi 7. § 1. Dig. liv. 27. tit. 7.

² Loi 11. Dig. liv. 27. tit. 10.

³ Loi 34. § 1. Dig. liv. 46. tit. 2.

⁴ Loi 1. § 9. Dig. liv. 15. tit. 4.

⁵ Loi 24. Dig. liv. 15. tit. 1.

⁶ Loi 56. § 4. Dig. liv. 47. tit. 2.

⁷ Const. 7. Code liv. 4. tit. 37.

⁸ Loi 1. § 11. et loi 2. Dig. liv. 3. tit. 1.

dit-il, s'exprimait simplement dans la formule, en mettant l'*intentio* au nom du représenté, c'est-à-dire du fou, la *condemnatio* au nom du représentant c'est-à-dire du curateur ¹. Par l'acceptation du *judicium* établi et rédigé comme il vient d'être dit, l'affaire devenait donc pour le représentant, d'une *res aliena* comme une *res propria* ² ». Ce pouvoir d'estimer en justice était accordé au curateur, non à titre de mandat, mais par le fait même de sa fonction. Par faveur spéciale il était dispensé de fournir caution comme demandeur ³, mais en revanche il était pendant toute la durée de sa gestion soumis à l'*action judicati* ⁴. La Constitution 3 au Code (V. 70) ajoute encore aux pouvoirs du curateur, elle l'autorise à faire rescinder les actes antérieurs à sa nomination, s'ils sont préjudiciables à l'aliéné : « *Si pater tuus mentis compos non est, pete ei curatores, per quos, si quid gestum est, quod revocari oporteat, causa cognita in pristinum statum restitui possit.* » La délation de serment était également permise au curateur ⁵, mais il était impuissant à obliger le fou par un aveu ⁶. A la dissolution du mariage de la fille de l'aliéné, il pouvait, avec le consentement de celle-ci, réclamer la restitution de la dot. Du reste à défaut de curateur, la fille pouvait elle-même, former cette demande

¹ Gaïus. LV. 55. 86. 87. II. 39.

² Keller § 52 à 57. Trad. Capmas.

³ Inst. 4. 11. pr.

⁴ Loi 5. pr. Dig. liv. 26. tit. 9.

⁵ Loi 17. § 1. Dig. liv. 12. tit. 2.

⁶ Loi 6. § 3 et 4. Dig. liv. 42. tit. 2.

en prenant l'engagement de la faire ratifier ¹ : « *caverique de rato oportebit* ». Le curateur agissant au nom d'autrui, avait ses délais d'appel augmentés d'un jour ².

La curatelle de l'aliéné pouvait être confiée à un ou plusieurs curateurs. Dans cette dernière hypothèse leur responsabilité variait suivant que la gestion avait été divisée entre eux ou qu'ils administraient tous indistinctement. Il arrivait souvent, surtout quand l'aliéné possédait un vaste patrimoine, qu'il y avait un curateur par région ou même par genre d'affaires. Dans ce cas, chaque curateur avait plein pouvoir pour administrer et il était en mesure d'opposer une exception, à toute demande concernant les portions dont il n'avait pas à s'occuper ³. Si l'administration n'avait pas été fractionnée, le pouvoir de chaque curateur s'étendait sur tout le patrimoine à moins d'opposition de la part des co-curateurs, aussi sa responsabilité était-elle absolue, il répondait non-seulement de sa propre gestion mais encore de celle de ses collègues ⁴. Souvent il y avait entente entre les curateurs pour remettre la gestion pleine et entière à l'un d'entre eux. Plus souvent encore, ce choix était fait dans le testament même du père de famille et confirmé par le magistrat. Dans ce cas, les autres curateurs, quoique n'ayant qu'une charge honoraire, étaient responsables de la gestion du curateur en exercice et formaient en quel-

¹ Loi 22. § 10. Dig. liv. 24. tit. 3.

² Loi 1. § 13. Dig. liv. 49. tit. 4.

³ Loi 3. § 9 et loi 4. Dig. liv. 26. tit. 7.

⁴ Loi 7. § 3. Dig. liv. 27. tit. 10.

que sorte un conseil de surveillance. A défaut de désignation dans le testament du père de famille, c'était souvent le magistrat qui se prononçait ¹.

Pour terminer disons quelques mots des actes interdits au curateur.

En droit Romain certains actes ne pouvaient s'accomplir par mandataires, c'étaient les *actus legitimi*, c'est-à-dire : les *legis actiones*, la *manumissio vindicta*, l'*in jure cessio*, la *mancipatio*, l'*acceptilatio*, l'adrogation, l'adition et la répudiation d'une hérédité. Le tuteur ne pouvait accomplir seul ces actes au nom de son pupille, en était-il de même pour le curateur ?

Nous croyons tout d'abord devoir lui refuser l'action en justice pour le compte de l'aliéné sous forme de *legis actio*. Gaius est formel à cet égard : « *Nemo alieno nomine lege agere potest* ². » Justinien reconnaît, il est vrai, qu'on pouvait dans l'ancien droit agir pour autrui dans certains cas. Mais son énumération, absolument limitative, ne comprend que les actions *pro populo*, *pro libertate*, *pro tutele*, et non *pro cura*. Cette théorie est d'autant plus fondée que Justinien décide que dans le droit nouveau on peut agir « *alieno nomine, veluti procuratorio, tutorio, curatorio* ³ ». Qu'en conclure sinon qu'il n'en était pas de même dans le droit ancien ? Les autres *actus legitimi* étaient également inaccessibles au curateur. Nous voyons, en effet, que pour affranchir l'esclave de l'aliéné

¹ Loi 3. Dig. liv. 26. tit. 7.

² Gaius 4. § 16. 29. 82.

³ Inst. 4. 10 pr.

le curateur est réduit à en faire tradition à un tiers chargé d'opérer la *manumissio* ¹.

N'ayant à sa disposition ni la mancipation, ni l'*in jure cessio*, le curateur ne pouvait recourir qu'à la tradition pour aliéner ou acquérir ².

Sous Justinien, il n'est plus question de *cessio in jure* et la distinction entre les *res Mancipi* et *nec Mancipi* ayant disparu, la tradition devint le mode général de transmettre la propriété. La *quasi traditio* remplaça la *cessio in jure* pour les *res incorporales*.

§ III. — Cessation de la curatelle.

Le trait caractéristique du système romain sur la condition de l'aliéné, était la cessation de l'incapacité avec la cause qui l'avait produite, c'est-à-dire la folie. Un intervalle lucide, si court fût-il, lui rendait le plein exercice de ses droits : « *Quamdiu furiosus sanitalem receperit... ipso jure desinit esse in potestate curatoris* ³ ». Avant Justinien on nommait un curateur à chaque rechute de l'aliéné. Cet Empereur décida très sagement, que la curatelle serait simplement suspendue pendant les intervalles lucides : « *Sed per intervalla quæ perfectissima sunt, nihil curatorem agere* ⁴ ».

¹ Loi 13. Dig. liv. 40. tit. 1.

² Loi 17. Dig. liv. 27. tit. 10. Loi 13. Dig. loc. cit.

³ Ulp. loi 1^{re}. § 1. Dig. liv. 27. tit. 10.

⁴ Const. 6. Code liv. 5. tit. 70.

La curatelle ne finit donc *a parte furiosi*, que par sa mort, sa guérison complète ou sa *capitis deminutio*.

A parte curatoris elle finissait par son décès, la *media* et la *maxima capitis deminutio* et même par la *minima*, quand la curatelle était légitime, par l'admission d'une excuse *a suscepta cura* et sa destitution *suspecti crimine*.

Dans tous ces cas, un nouveau curateur était nommé d'après les règles que nous avons exposées : « *Sin autem curator furiosi secundum nostram legem nominatus decesserit, sub eodem modo aliis creabitur* ¹ ».

Le curateur à chaque intervalle lucide pouvait être appelé à rendre compte ². En fait, on attendait presque toujours la fin de la curatelle.

L'aliéné revenu à la raison avait, contre son curateur, l'action *utilis negotiorum gestorum directa*, et ce dernier pour le remboursement des impenses une action *utilis negotiorum gestorum contraria* ³. Comme supplément de garantie, outre son hypothèque légale l'aliéné ⁴ avait une action au double contre le curateur de mauvaise foi, qui lui avait causé quelque préjudice ⁴ ; 2° une action *ex stipulatu* contre le fidéjusseur présenté par le curateur ; 3° une action subsidiaire contre les magistrats qui auraient négligé d'exiger caution, ou en auraient accepté une insuffisante ⁵.

¹ Const. 7. § 10. Code liv. 5, tit. 70.

² Loi 4. Dig. 27. tit. 3.

³ Loi 4. § 3. Dig. liv. 27. tit. 3.

⁴ Paul sent. 2. 30.

⁵ Inst. I. 24. § 2 et § 4.

CHAPITRE IV

L'ALIÉNÉ AU POINT DE VUE DU DROIT PUBLIC ET DU DROIT CRIMINEL

§ I. — *Droit public.*

La folie qui laissait au fou la propriété de ses biens, lui conservait également son rang, sa dignité et ses fonctions. C'est du moins ce qu'enseigne Ulpien¹ : *Qui furere cœpit, et statum, et dignitatem, in qua fuit, et magistratum, et potestatem videtur retinere : sicut rei suæ dominium retinet.* » Les Romains n'admettaient pas cependant, l'élévation à la dignité de juge de gens affectés d'une maladie mentale, ne présentant point d'intervalles lucides et ayant un caractère chronique². Tout en con-

¹ Loi 20. Dig. liv. 1. tit. 5.

² Loi 12 § 2. Dig. liv. 1. tit. 5.

servant son titre, le fou n'exerçait pas les fonctions et Ulpien décide avec raison que toute décision émanant de lui est nulle¹. La folie était d'ailleurs une excuse pour le juge, qui pouvait même dans l'intérêt des tiers être remplacé momentanément dans ses fonctions². Que décider dans le cas où le magistrat a désigné comme juge un individu déjà frappé d'aliénation mentale ? Paul et Papinien ont résolu cette hypothèse et leurs décisions, au premier abord, semblent contradictoires. Paul déclare que le « *perpetuo furiosus* » est incapable *natura* « *quia iudicio caret* » et qu'il ne saurait être désigné comme juge. Papinien, dans ce même titre³, estime au contraire que la nomination sera valable. Comment expliquer la pensée des deux jurisconsultes ? Nous croyons que le fou dont parle Papinien a des intervalles lucides et pourra par conséquent rendre une sentence valable après son retour à la raison⁴. Paul au contraire ne s'occupe que d'une folie perpétuelle. Les termes du texte ne peuvent laisser aucun doute à cet égard. Les textes s'occupent particulièrement des fonctions de magistrat, mais nous croyons pouvoir appliquer par extension ces règles à toutes les charges publiques.

Rappelons en terminant une loi dont nous avons déjà dit quelques mots, et qui laisse entendre que parfois les citoyens simulaient la folie pour échapper aux « *onera*

¹ Loi 8 § 1. Dig. liv. 26. tit. 5.

² Loi 13. pr. Dig. liv. 50. tit. 5. Paul loi 46. Dig. liv. 5. tit. 1.

³ Paul loi 12 § 2. Dig. liv. V. tit. 1.

⁴ Papinien loi 39. cod. loc.

publica. » On désignait ainsi certaines fonctions publiques, fort peu prisées à cause des frais qu'elles entraînaient¹.

Nous ne croyons pas que la folie pût exempter de la curie, ni exonérer de la responsabilité qui incombe au décurion pour la rentrée des impôts; Puisque, ni l'aveugle, ni l'enfant, ni ceux-mêmes qui avaient encouru l'ignominie n'en étaient dispensés².

§ II. — *Droit pénal.*

Savigny³, après avoir établi que la capacité d'agir du fou est entièrement suspendue, en conclut qu'il est irresponsable, quant aux fautes qu'il peut commettre. L'imputabilité pénale suppose, en effet, la volonté libre et intelligente. Modestin⁴ décide que le fou n'est pas responsable d'un meurtre : « *Infans vel furiosus, si hominem occiderint, lege Cornelia non tenentur: cum alterum innocentia consilii tuetur; alterum fati infelicitas excusat* »⁵.

Ulpien, d'après Pégasus, motive en ces termes la non responsabilité pénale de l'aliéné. Il n'y a pas lieu, dit-il, d'accorder contre lui l'action *legis Aquiliæ* : « *quæ enim in eo culpa sit, cum suæ mentis non sit?* » Adrien pose

¹ Loi 6. Dig. liv. 27. tit. 10.

² Const. 5. 6. 8. Code liv. 10. tit. 31.

³ Savigny syst. 3. p. 87.

⁴ Loi 12. Dig. liv. 48. tit. 8.

⁵ Loi 5. § 2. Dig. liv. 9. tit. 2.

d'ailleurs cette règle comme principe : « *In maleficiis, voluntas spectatur, non exitus*¹. »

Pernice² suppose, cependant, que dans le droit primitif, on tenait moins compte de la volonté criminelle quand la nécessité d'une peine était démontrée. « Aussi, dit-il, jusqu'à Pégasus il y eût doute, sur la question de savoir si le *furiosus* était responsable d'un *damnum injuria datum*, et jusqu'à Ariston, on se demanda s'il pouvait être poursuivi pour détention frauduleuse d'une succession. » Quoi qu'il en soit, dès l'époque classique, l'irresponsabilité de l'aliéné ne soulève plus aucun doute, comme le démontrent les textes que nous avons cités. Terminons en rapportant une intéressante décision des empereurs Marc-Aurèle et Commode sur *Ælius Priscus* accusé d'avoir assassiné sa mère³. « Examinez » disent-ils au juge, si (*Ælius Priscus*) lorsqu'il a tué sa mère était dans un état de folie non simulée, ou s'il était dans un intervalle lucide. Dans le premier cas, il a été assez puni par sa folie « *cum satis furore ipso puniatur* », dans le second, envoyez-le au supplice.

Legrand du Saulle affirme d'après Farinacius que les anciens, en pareil cas, présumaient plutôt la folie. Quel était le mode de constatation de l'état mental de l'individu ? Nous l'ignorons, Glück suppose que les magistrats recouraient aux médecins : D'autres auteurs prétendent, au contraire, qu'ils s'en tenaient au bruit public. En

¹ Loi 14. Dig. liv. 48. tit. 8.

² Pernice. p. 223 et suiv.

³ Macer. loi 14. Dig. liv. 4. tit. 18.

réalité la question est insoluble car les textes font défaut. Si les actes commis par l'aliéné ne lui étaient pas imputables, rappelons que ses gardiens du moins encouraient une responsabilité civile très grave¹.

Si maintenant nous résumons brièvement les principales dispositions de la législation romaine, nous reconnaitrons, qu'ici comme dans le droit romain tout entier, se rencontrent de brillantes qualités théoriques, ternies par les défauts pratiques que devait fatalement occasionner une logique aussi inflexible.

Le fou ne pouvait contracter parce qu'il était naturellement incapable, aussi avait-il pour administrer ses biens un curateur, qui prenait soin tout à la fois de sa personne et de sa fortune. Par exemple, du jour où la maladie cessait, l'aliéné recouvrait sa capacité tout entière, et pour cela nulle constatation d'une juridiction quelconque n'était nécessaire. En théorie, ce système est indiscutable, mais que de difficultés pratiques ! Comment reconnaître si l'individu a agi sous l'empire de la démence, ou en pleine possession de son intelligence ? Où trouver des témoins pour baser son appréciation ? D'autant, comme le fait remarquer M. Accarias, que le litige ne s'élèvera que longtemps après

¹ Loi 14. Dig. liv. 1. tit. 18.

l'acte. On peut reprocher non sans raison à la législation romaine, de n'avoir jeté ses regards que sur le fou et d'avoir oublié les personnes qui l'entouraient. Avec ce système tous les contracts deviennent incertains, et pour vouloir trop protéger l'aliéné, pour lui conserver la faculté de profiter d'un moment de lucidité, on multiplie les procès et on jette une défiance néfaste pour ses intérêts dans toutes les transactions qu'il aura besoin d'accomplir. Remarquons en outre, avec M. Accarias, que la folie n'étant pas l'état normal de l'homme ne saurait se présumer, et, qu'en l'absence de preuves, à moins que la démence ne résulte des clauses mêmes de l'acte, le juge devra le supposer l'œuvre d'une personne saine d'esprit. Le système adopté par le Code civil. moins logique sans doute, évite ses inconvénients pratiques. La loi établit une présomption d'incapacité absolue suffisamment justifiée par la procédure si minutieuse de l'interdiction. Dès lors plus d'incertitude sur le sort des actes passés par l'aliéné, plus de contestations sur son état mental ! Ajoutez à cela la sauvegarde de ses intérêts par la tutelle. Il est juste à côté de ces critiques de faire l'éloge de la bienveillance humanitaire que la législation romaine témoigna aux malheureux aliénés. Quand tout à l'heure nous ferons l'historique du traitement de l'aliénation mentale en France, nous apprécierons mieux encore ses indiscutables qualités.

DROIT FRANÇAIS

DE LA LOI DU 30 JUIN 1838

DES MODIFICATIONS A Y APPORTER POUR MIEUX GARANTIR LA LIBERTÉ
INDIVIDUELLE ET LES INTÉRÊTS PÉCUNIAIRES DE L'ALIÉNÉ.

INTRODUCTION

Une des réformes les plus vivement réclamées par l'opinion publique, est sans contredit celle de la législation sur les aliénés.

Depuis nombre d'années, les jurisconsultes et les médecins unissent leurs efforts pour élaborer une loi, qui assure le traitement matériel et moral des malades, tout en sauvegardant pleinement leur liberté individuelle et leurs intérêts pécuniaires.

Il est inutile que nous cherchions à démontrer les difficultés de ce problème législatif, dont les solutions théo-

riques les plus équitables se heurtent à de graves difficultés d'application.

Certains faits qui ont particulièrement attiré notre attention, nous ont inspiré la pensée d'aborder ce difficile sujet et de rechercher, dans la mesure de nos moyens, les modifications qu'il serait utiles d'apporter à la loi existante.

Nous espérons qu'une courte étude historique de l'aliénation à travers les âges, une analyse approfondie de la loi du 30 juin 1838 si remarquable malgré ses imperfections, et enfin la revue des législations étrangères, nous permettront, tout en faisant ressortir les progrès à réaliser, d'apprécier à leur valeur les améliorations incontestables, apportées par le projet de loi voté par le Sénat le 11 mars 1887.

CHAPITRE I

ÉTUDE HISTORIQUE

Nous avons constaté dans notre étude sur la législation Romaine, que la situation matérielle des aliénés fut sauvegardée dans la mesure du possible, et que, malgré l'insuffisance médicale d'alors, ils furent l'objet des attentions et des soins que réclamait leur infortune. Il n'en fut pas de même au moyen âge, et nous avons pendant toute cette longue période, à déplorer les traitements barbares qui leur furent infligés, ainsi que les superstitions dont ils furent trop souvent victimes. Ce ne fut guère que vers le milieu du xviii^e siècle, qu'on se décida à les considérer comme des malades et à les soigner comme tels.

Il ne faut cependant pas exagérer les faits douloureux que nous a transmis l'histoire. Si l'ignorance et la crédulité expliquaient alors par la sorcellerie les phénomènes dûs aux affections mentales et nerveuses, aujourd'hui, par une réaction exagérée, la science ne voit plus dans

les faits bizarres, qui se reproduisirent avec plus ou moins d'intensité pendant trois siècles, que les manifestations de la folie et en particulier de l'hystérie. Pour tous les médecins aliénistes la clef du mystère est dans cette singulière maladie, dont ils ont pu déterminer les symptômes, mais dont, à la vérité, ils ignorent la cause et surtout le traitement.

Quoi qu'il en soit, la superstition fit de nombreuses victimes parmi les malheureux hallucinés qui venaient raconter, devant les juges, les terrifiantes cérémonies du sabbats et leurs criminels rapports avec l'esprit du mal.

« Comme on croyait, dit M. Lemoine ¹, à la magie et à la sorcellerie, au démon et aux possessions, on regarda naturellement comme des magiciens, des sorciers ou des possédés, les simples aliénés qui, très sincèrement dans leur délire, parlaient du sabbat auquel ils avaient assisté et se disaient possédés du démon. Au lieu de voir dans les fous des esprits égarés, au lieu de chercher, inutilement sans doute, à dissiper leurs illusions par le raisonnement, à les persuader de leur erreur, ce furent ces esprits égarés, ces fous eux-mêmes, qui persuadèrent les hommes sensés, leur firent partager l'erreur où ils étaient sur leur propre état. »

Ce fut du xii^e au xvi^e siècle que le sort des aliénés fut le plus misérable. Le chiffre des procès en sorcellerie s'accrut dans d'immenses proportions. M. Richet ² af-

¹ Albert Lemoine. L'aliéné devant la philosophie, la morale et la société.

² Charles Richet. Revue des deux mondes, 1^{er} et 15 février 1880.

firme qu'en 1600 il y avait près de 300,000 sorciers en France. De ce nombre nous croyons devoir défalquer un bon tiers, en mettant à part les gens parfaitement sains d'esprit qui cherchaient dans la sorcellerie un facile moyen d'escroquerie. De tout temps la superstition a été exploitée, et dans notre siècle, si éclairé cependant, nous voyons apparaître devant les tribunaux de prétendus sorciers qui trouvent encore des gens crédules à mystifier, et des mains généreuses pour les enrichir.

La juridiction ecclésiastique avait d'abord retenu les cas de sorcellerie, mais elle fut peu à peu dépossédée par les magistrats de l'ordre civil et ce ne fut point au bénéfice de la clémence et de l'équité. On est stupéfait en lisant les livres de certains magistrats de cette époque, tels que Le Loyer et Bodin, de l'aberration qui s'était emparée de ces esprits cultivés et du fanatisme qui les animait. Malgré les courageux efforts d'Agrippa et de Jean de Wier¹ qui, seuls, menèrent une campagne énergique contre la procédure inique dont on usait envers les sorciers, les juges se montrèrent d'une rigueur excessive.

Au commencement même du xvii^e siècle, nous voyons le parlement de Dôle condamner au feu trois femmes accusées de correspondre avec le diable, et, plus tard, nous rencontrons encore les procès célèbres d'Urbain Grandier, de Gaufredi et de Boullé; il fallut l'ordre de Colbert et l'intervention personnelle de Louis XIV pour

Les Démoniaques d'autrefois. Voir également *Le Marteau des Sorcières*, par J. Sprenger.

¹ Jean de Wier et les Sorciers. Ansfeld, 1865.

mettre un terme au fanatisme de la magistrature. Nous devons, pour être juste, citer Montaigne¹ parmi les esprits éclairés qui réagirent contre la crédulité de leurs contemporains : « Combien plus naturel, dit ce philosophe, que notre entendement soit emporté de sa place, par la volubilité de notre esprit détraqué, que cela, qu'un de nous, soit envolé sur un balay, au long du tuyau de sa cheminée, en chair et en os, par un esprit étranger. Après tout c'est mettre ses conjectures à bien haut prix que d'en faire cuire un homme tout vif..... Enfin, et en conscience, je leur eusse plutôt ordonné de l'ellébore que de la cigüe, car ils me parurent fous plutôt que coupables. »

Ce serait une grave erreur de croire, qu'au moyen âge, tous les fous indistinctement étaient considérés comme sorciers et punis comme tels. Les hallucinés, les voyants, tous ceux dont le dérangement cérébral se manifestait par des divagations et des crises nerveuses, étaient en grand danger d'être tenus pour possédés, ou pis encore, pour magiciens ; mais on n'en reconnaissait pas moins l'existence de la folie comme le prouvent les écrits des théologiens.

Saint Isidore de Séville et Saint Thomas d'Aquin donnent des définitions très exactes de la folie et proclament l'irresponsabilité de l'insensé. Aussi devons-nous reconnaître que la responsabilité de ces exécutions barbares, doit en grande partie retomber sur l'ignorance de la mé-

¹ Montaigne. Essais.

decine à cette époque. Les lois Canoniques ordonnaient, d'une façon formelle, de faire appel aux hommes de l'art pour constater si on était en présence d'un fou ou d'un possédé. Mais, par malheur, comme le fait remarquer monsieur Charles Richet dans son intéressant article, l'anesthésie de certaines parties du corps, reconnue aujourd'hui comme un des symptômes de l'hystérie, était précisément considérée par les médecins de l'époque comme une marque indéniable de possession diabolique « *Stigmata diaboli*. »

Jusqu'à la fin du ^{xvii}^e siècle, l'assistance publique ou privée donnée aux aliénés fut des plus défectueuses. Esquirol ¹ en trace ce désolant tableau.

« On ne sait trop ce que devenaient autrefois les aliénés ; il est vraisemblable qu'il en périssait un grand nombre. Les plus furieux étaient renfermés dans les cachots, les autres dans les couvents ou les donjons, lorsqu'ils n'étaient point brûlés comme sorciers ou comme possédés du démon. Les plus tranquilles erraient librement abandonnés à la risée, aux injures ou à la vénération ridicule de leurs concitoyens. »

Ce fut aux religieux que les fous durent les premiers soins ². Des ecclésiastiques réguliers ou séculiers s'organisèrent pour recueillir les aliénés et adoucir du moins leur sort, quand on avait perdu tout espoir de les guérir.

¹ Esquirol. De l'aliénation mentale. Tome II, page 436. Voir aussi Dechambre. Dictionnaire des sciences médicales. Voir Aliénation.

² Fodéré. Du délire. Tome I, § 62.

Le plus ancien établissement de France semble être celui de Marseille ; il existait dès le commencement du seizième siècle. Sa destination primitive était de recueillir indistinctement tous ceux qui souffraient d'une maladie quelconque. Les fous y furent admis, mais dès la première moitié du xvi^e siècle le conseil municipal de Marseille interdit aux aliénés l'entrée de cet hospice et leur désigna l'hôpital de Saint-Lazare, situé aux portes de la ville et qui avait été créé pour recueillir les incurables. Les malheureux insensés n'eurent point à se louer de ce changement. « Ils furent, nous dit Fodéré, enfermés dans un local séparé réunissant toutes les conditions d'insalubrité et d'incommodité des prisons à cette époque ; beaucoup d'entre eux étaient relégués dans des loges souterraines et humides, où on ne s'occupait que du soin de leurs chaînes. » Ce déplorable régime fut continué pendant deux siècles ; En 1468, le duc Amédée IX de Savoie fonda à Genève le premier hôpital destiné spécialement aux aliénés ¹.

A la même époque, les Pénitents Noirs de la Miséricorde fondèrent un hospice dans les mêmes conditions, et, si nous en croyons Fodéré, cet établissement l'emporta de beaucoup sur celui de Marseille, non seulement par l'humanité avec laquelle les aliénés y étaient traités, mais encore par les guérisons qu'on y obtenait.

Dans le nord de la France, deux frères du nom de Bonfils, traitèrent l'aliénation mentale. On leur doit l'éta-

¹ Girod. Les aliénés en Savoie.

blissement de plusieurs hôpitaux et des efforts sérieux tentés pour découvrir des procédés thérapeutiques. Ils soignaient même à domicile, quand les parents préféraient garder près d'eux les malades.

Saint Vincent de Paul fit beaucoup pour les aliénés ; c'est grâce à ses efforts que les pouvoirs publics finirent par s'émouvoir du sort de ces infortunés et prirent des mesures à leur égard. Louis XIV qui avait fondé des hôpitaux généraux pour la répression de la mendicité, ordonna qu'un quartier séparé serait destiné aux aliénés dans ces établissements ¹. Cette disposition, d'ailleurs, fut plutôt prise dans l'intérêt du public que dans celui des fous, car après les avoir internés on ne songea nullement à leur appliquer un mode de traitement. Au ^{xvii}^e siècle, d'ailleurs, les maisons religieuses continuèrent à recevoir et à traiter les aliénés d'une façon plus ou moins scientifique ; ils étaient confondus avec les libertins et les dissipateurs dont les familles obtenaient l'internement dans ces sortes d'établissements. Paris fut longtemps privé d'hôpitaux d'aliénés. En 1567 les Petites Maisons n'en recueillaient pas plus d'une quarantaine. Ce fut un édit du Parlement, en 1660, qui leur ouvrit les portes de l'Hôtel-Dieu, où il leur fut ménagé des salles séparées. Les fous regardés comme incurables, furent, suivant leur sexe, dirigés sur Charenton, Bicêtre ou la Salpêtrière. Dans ces établissements leur situation était des plus précaires. Abandonnés presque sans soins à la brutalité des

¹ De Gérando. Tome IV, III^e partie. Livr. 2, chap. V.

surveillants, leur sort ne différait guère de celui des gens enfermés pour crimes. Pendant toute la première moitié du XVIII^e siècle on se contenta de construire des asiles ; ce ne fut qu'en 1781, que s'accrut un mouvement de réforme en faveur des aliénés. Louis XVI, sur les observations de Joseph II, édicta une instruction sur le traitement des aliénés dans les asiles ¹. A la même époque John Howard provoqua en Angleterre d'heureuses innovations. Cet homme illustre parcourut plusieurs fois l'Europe pour visiter les hospices d'aliénés et fit au public un tableau saisissant de la situation et des réformes à accomplir. En France l'Académie nomma une Commission savante, parmi laquelle nous citerons les noms de Lavoisier, Bailly, Daubanton, Delaplace, Coulomb et du docteur Tanon, qui publia de très intéressants mémoires.

Ces efforts devaient difficilement aboutir, une aussi importante réforme réclamait bien des ménagements, puis, les esprits étaient préoccupés de questions plus graves encore ; la révolution approchait, ce n'était plus l'heure des études pacifiques. En 1789 l'état des aliénés n'a fait aucun progrès. Le rapport du duc de Laroche-foucault-Liancourt nous le fait douloureusement constater ².

« La folie, dit-il à propos de Bicêtre, est considérée ici comme incurable. Les fous ne reçoivent aucun traitement..... Ceux dont la folie est dangereuse sont enchaînés comme des bêtes fauves. »

¹ Colombier fut l'auteur de cette instruction.

² Il était membre d'une Commission nommée par l'Assemblée.

A la Salpêtrière, les folles étaient aussi mal traitées, et on a peine à croire les détails circonstanciés qui nous sont transmis par les rapports de l'époque. Les furieux étaient enchaînés dans des loges humides et froides en hiver, brûlantes en été..... Aussi en périssait-il un grand nombre. Nous devons, pour être complet accorder une mention spéciale à l'hospice de Charenton, où, moyennant une rétribution modique, les malades recevaient un bien meilleur traitement.

Pendant la période révolutionnaire aucun effort ne fut tenté en faveur des fous, ce n'est qu'en 1792 que nous voyons l'illustre Pinel, médecin de Bicêtre, organiser la réforme du régime auquel étaient soumis les aliénés. Ce grand homme fit faire d'immenses progrès au traitement médical de l'aliénation. Les furieux ne furent plus enchaînés. Les liens, les verrous, tous les moyens violents furent rejetés. Seule, la camisole de force dut être maintenue dans les accès de folie. On sépara les malades en diverses catégories, et on les soumit au traitement le mieux approprié à leur genre d'affection.

A la même époque, un autre médecin moins connu, Daquin, avait inauguré ce système dans l'asile d'aliénés de Chambéry. Ces bienfaisantes théories, trouvèrent de dignes continuateurs dans les docteurs Esquirol, Foville et Fodéré. Toute l'Europe, d'ailleurs, fut entraînée dans ce mouvement humanitaire, dont l'effet se fit même sentir en Amérique. Telle est en résumé l'histoire de l'aliénation en France ; mais il convient avant d'aborder les grandes réformes accomplies pendant la première moitié du xix^e siè-

cle, d'indiquer brièvement les quelque mesures législatives de l'ancien droit. Il semble, en ce qui concerne les fous, qu'un arbitraire absolu était laissé aux officiers de police chargés de maintenir l'ordre public. Des Essarts¹ dans son dictionnaire résout la question en ces termes :

« Ceux qui ont le malheur d'être attaqués de folie, démence ou fureur, doivent être gardés par leurs parents de manière que la tranquillité publique ne soit pas troublée par ces infortunés. Lorsque les familles ne sont pas en état de payer une pension, les officiers, chargés de veiller au maintien de l'ordre, doivent faire conduire ces sortes de malades dans les hôpitaux ou dans les autres endroits désignés pour les recevoir. Les parents peuvent être poursuivis pour réparer les dommages occasionnés par les personnes folles, furieuses ou en démence, mais on n'a contre eux qu'une action civile. Si la folie, la fureur ou la démence sont certaines, on ne punit point les crimes commis par les personnes attaquées de ces maladies. La justice se borne à ordonner qu'elles soient renfermées. » Tel est le droit administratif avant 1889. Il nous reste à dire quelques mots du droit civil². A l'origine, l'influence du droit romain demeurée prépondérante, maintint la curatelle dans les pays de droit écrit. Dans les pays de coutume, la condition des aliénés ne fut pendant longtemps soumise à aucune disposition législative ; on se contenta, le cas échéant, de nommer un

¹ Des Essarts. Dictionnaire universel de police. V. folie.

² Dalloz. Répertoire.

défenseur pour soutenir leurs intérêts en justice. Ce ne fut guère qu'au douzième siècle que les jurisconsultes coutumiers commencèrent à se préoccuper de l'état juridique créé par la folie. L'ensemble des idées Romaines devait naturellement s'imposer et on divisa les fous en deux catégories : les fols naturels correspondant aux *mente capti*, et les forcenés aux *furiosi*. Comme à Rome l'incapacité absolue pendant la folie, cessait avec un intervalle lucide, si court fût-il.

A la fin du xv^e siècle cette théorie, dont nous avons signalé tous les inconvénients pratiques, s'améliora grâce aux efforts des jurisconsultes. Désormais le fou interdit fut présumé incapable et les actes accomplis par lui, en cet état, regardés comme nuls. Laissant de côté la logique inflexible de la législation romaine, on reconnut un milieu entre la capacité et l'incapacité. Certaines personnes, affligées de simple débilité d'esprit ou de manie, reçurent seulement un conseil, sans lequel ils ne pouvaient procéder à certains actes. Remarquons d'ailleurs que l'ancien droit français ne présenta jamais sur cette question une théorie homogène. Nous rencontrons donc dans les coutumes et dans les jurisconsultes de nombreuses contradictions, aussi nous contenterons-nous d'esquisser brièvement la procédure généralement suivie.

« L'obligation de l'interdiction n'était faite que relativement aux fous furieux, mais, pour tous les autres qui ne l'étaient pas, la législation n'en faisait pas une obligation ; elle était facultative en ce qu'elle touchait à l'initiative

des familles¹. » Le juge, après avoir pris l'avis des parents, procédait à l'interrogatoire du prétendu fou et pouvait s'il le jugeait utile, recourir à l'enquête médicale. L'ordonnance de 1629 (code Michaud) décida que les sentences d'interdiction seraient affichées au greffe, afin de leur donner toute la publicité désirable. Dès que l'aliéné était interdit, on lui nommait un curateur toujours datif par conséquent. Ses fonctions étaient celles du curateur romain; il veillait non-seulement à l'administration de la fortune, mais encore prenait soin de la personne de l'aliéné. Il pouvait, selon son bon plaisir, le garder près de lui ou le mettre en pension, mais il était toujours responsable. Au point de vue de l'étendue des pouvoirs, on peut l'assimiler au tuteur.

Nous avons dit que les jurisconsultes de cette époque admettaient des degrés dans la perte de l'intelligence, et qu'ils avaient imaginé une sorte de demi-interdiction. Voici en quels termes Denisart² nous décrit les situations qui peuvent donner lieu à cette mesure : « Les uns, dit cet auteur, sont absolument interdits de toute disposition, ceux-là sont sous la puissance de leurs curateurs, comme les mineurs sous celle de leurs tuteurs; les autres ne le sont que par rapport à l'aliénation des fonds. On donne aux autres un simple conseil sans l'avis duquel ils

¹ Paroles de M. le Ministre de l'Intérieur. *Moniteur*, 15 fév. 1838, page 294.

² Denisart. Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence actuelle.

ne peuvent contracter; il y en a qui ne sont gênés que dans un seul genre d'action, par exemple, à qui on défend d'entreprendre aucun procès sans l'avis d'un avocat ou d'un autre conseil qui leur est nommé¹. Le remède change suivant les circonstances et c'est la nature de chaque affection qui règle la manière dont on doit pourvoir aux besoins de ceux à qui ces secours sont nécessaires. »

Cette sage mesure, origine de notre conseil judiciaire, était parfois fort utile, elle permettait de ne pas priver de tous ses droits une personne dont l'affaiblissement mental n'était que partiel. Reconnaissons, d'ailleurs, qu'on abusa de cette institution, en la détournant de son but primitif. On s'en servit par exemple pour empêcher une mésalliance, en interdisant à une veuve de se remarier.

Quelle était en dehors de l'interdiction la situation juridique créée au fou par la folie? — Sa capacité ou plutôt son incapacité était à peu près la même qu'en droit romain. Les seules différences à signaler sont les suivantes : La folie n'est plus un obstacle à l'acquisition d'hérédité, puisque « le mort saisit le vif », en second lieu, les substitutions exemplaires sont, en général, interdites par le droit coutumier. Domat s'exprime en ces termes sur l'incapacité de l'aliéné² :

¹ Voir l'allusion faite par Racine à cette demi-interdiction, dans la comédie des Plaideurs. Acte I^{er}, Scène 7.

² Domat. Lois Civiles. Des conventions en général, titre I, scct. 5, 1, 2, 3, page 30.

« Quand l'un des contractants est dans quelque imbécillité d'esprit ou de corps qui le rend incapable de connaître à quoi il s'engage, la convention est nulle, » et plus loin : « Lorsqu'un insensé vend son héritage, la vente est d'abord nulle dans son origine, quoique l'acheteur possède et jouisse et qu'au temps de la vente cet état du vendeur ne fût pas connu. »

Au point de vue criminel, la folie ne fut tout d'abord qu'une circonstance atténuante, et c'était le Parlement qui avait à se prononcer sur le fait même de la folie, comme sur l'atténuation ou la suppression absolue de la peine. Cette législation inhumaine s'adoucit ainsi que le prouve le passage déjà cité de des Essarts et le principe de l'irresponsabilité finit par prévaloir d'une manière absolue. Le fou ne perdait d'ailleurs, nous dit Guyot¹, ni ses droits ni sa dignité, ni ses prérogatives, mais pour ce qui est des fonctions publiques, il ne pouvait y participer, attendu son inhabilité à les exercer.

Le droit intermédiaire, malgré le mouvement de réforme des dernières années du XVIII^e siècle fit peu pour l'aliéné. Aucune disposition législative spéciale ne leur fut consacrée. Les quelques articles de lois ou décrets que nous allons citer, s'en occupent incidemment. L'art. 9 de la loi du 24 mars 1790, ordonne de vérifier la réalité de la folie des personnes internées pour ce motif, en vertu d'une lettre de cachet. L'art. 3 du titre XI de la loi du 24 août 1790, confie à la vigilance de l'autorité

¹ Guyot. Répertoire.

communale le soin : « d'obvier ou de remédier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par les insensés ou les furieux laissés en liberté. » Et l'art. 15 du titre I du décret du 19 juillet 1791 s'exprime ainsi : « Ceux qui laisseront divaguer des insensés ou des furieux ou des animaux malfaisants et féroces, sont, indépendamment des réparations ou indemnités envers les parties lésées, condamnés, à une amende qui ne pourra être au-dessous de quarante sous, ni excéder cinquante livres, et, si le fait est grave, à la détention de police municipale ; la peine sera double en cas de récidive. »

Les termes de cet article nous font voir qu'à cette époque encore, les malheureux aliénés étaient assimilés aux bêtes malfaisantes. C'est ce que constate monsieur de Montalivet dans son exposé des motifs ¹. « On ne songeait alors, dit-il, qu'aux dangers dont l'insensé furieux pouvait menacer la sûreté publique, on ne s'était point occupé de la protection qui était due au malheur, dans la personne de l'aliéné, ni des conditions nécessaires à son traitement. »

La loi du 24 vendémiaire, an II, titre III, art. 7, confondit les aliénés avec les criminels et ordonna leur dépôt dans les maisons de répression, où pauvres, ils étaient reçus gratuitement et riches payaient pension. L'autorité administrative chercha, nous devons le reconnaître, à suppléer autant qu'il lui était possible aux lacunes de cette législation. Une lettre du ministre de la

¹ Moniteur du 7 janvier 1837.

Justice en date du 15 thermidor an IX, fait foi des efforts qui furent tentés ; nous la citerons en partie : « ... Dans l'état actuel de la législation, je pense que l'autorité administrative, pour obvier aux événements fâcheux qui pourraient résulter de la liberté dont jouirait un insensé, est autorisée par l'art. 3 du titre XI de la loi du 24 août 1790, à le faire arrêter et placer provisoirement dans un dépôt de sûreté, mais cette mesure essentiellement provisoire ne peut jamais dispenser de faire prononcer définitivement sur son état par les tribunaux ; c'est à eux seuls qu'il appartient de déclarer par jugement la démence des individus qui en sont atteints, après les avoir interrogés et après avoir entendu des témoins et fait vérifier leur état par des officiers de santé. C'est au surplus à leurs parents ou au Ministère public, à leur défaut, à provoquer ces jugements. »

Le Ministre termine cette instruction en rappelant la procédure à suivre lorsque l'administration a opéré l'arrestation d'un aliéné ; le tribunal doit fixer son état, et, ce n'est qu'après jugement, que l'insensé est placé dans les maisons destinées à le recevoir. Quand il n'y a pas urgence le tribunal prononce avant que l'administration l'ait fait interner. En cas de retour à la raison, c'est le tribunal qui s'est prononcé sur l'internement qui ordonne sa mise en liberté. Dans aucun cas l'autorité administrative ne saurait y procéder ; elle n'a que le droit

¹ Dalloz, page 429, art. 25.

de provoquer cette mesure en s'adressant au ministère public.

« Il résultait de là, dit Dalloz ¹, qu'on ne considérerait comme reconnue que la démence constatée par une procédure et que le jugement d'interdiction qui en était la suite, avait pour effet non-seulement de mettre la fortune de l'aliéné sous la main d'un tuteur, mais encore de permettre à sa famille, ou à son défaut, à l'autorité administrative de le faire détenir en lieu sûr ; qu'ainsi aucun individu ne pouvait être détenu pour cause de démence, soit dans une maison de fous, soit dans un hospice, qu'en vertu d'un jugement d'interdiction provoqué par sa famille ou par l'administration. »

Toute mesure prise en dehors de cette procédure était considérée comme attentatoire à la liberté individuelle. Ce système qui pouvait avoir de nombreux inconvénients pratiques, offrait, en revanche, certains avantages précieux, et, nous verrons dans la suite de cette étude, que la garantie de l'intervention judiciaire est réclamée aujourd'hui par beaucoup de bons esprits comme une réforme nécessaire. Le Code civil, par les art. 489 à 512, et le Code de procédure civile, par les art. 890 à 897, ont uniquement déterminé les règles et les formes de l'interdiction. Le Code pénal a deux ordres de dispositions sur la matière. Les unes ont trait à la garantie de la liberté individuelle ; les art. 114 à 122 et 186 répriment les atteintes qui y seraient portées par les fonction-

¹ Dalloz. Répertoire § 26.

naires publics, et les art. 341 à 343 visent le même crime commis par des particuliers.

Les autres dispositions renouvellent les peines portées contre ceux qui auraient laissé divaguer les fous furieux confiés à leur garde (art. 475, § 7, 479, § 2). « Il est essentiel, dit Monsieur de Montalivet ¹, dans son exposé des motifs, de remarquer que, par une antinomie frappante, d'une part, les lois des 24 août 1790 et 22 juillet 1791, les art. 475 et 479 du Code pénal admettent et supposent que la divagation de tout insensé, fou ou furieux devra être prévenue ou qu'il y sera porté remède dès qu'elle deviendra dangereuse, et que, d'une autre part, les art. 489 et suivants du Code civil n'autorisent l'interdiction, et, par suite, les mesures de sûreté indiquées en l'art. 510 que pour le majeur qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur. » Cette situation créée par le droit intermédiaire et à laquelle ne remédia pas le Code civil, explique les efforts tentés par l'administration et nous fait mieux saisir le sens des instructions données en l'an IX par le ministère de la justice dans la lettre que nous avons citée.

Nous ne croyons pas pouvoir mieux terminer cette introduction historique, qui est en même temps un exposé complet des motifs de la loi de 1838 qu'en faisant ressortir toutes les difficultés pratiques, causées par cette lacune législative.

« Le système du Code civil, dit Monsieur Laurent ²,

¹ M. de Montalivet. Exposé des motifs, loc. cit.

² Laurent, page 479, tome V.

ne sauvegarde pleinement que les intérêts pécuniaires de l'aliéné interdit, et c'est l'objet que les auteurs du Code ont eu surtout en vue ; sous tous les autres rapports le régime de l'interdiction est très défectueux, cependant ces autres intérêts sont les plus importants. »

En effet, ne fallait-il pas, d'abord, sauvegarder l'ordre public, en empêchant la divagation des fous furieux dangereux pour les citoyens ? Or, quelle ressource restait-il au ministère public ? Il ne pouvait que provoquer l'interdiction. A cela il n'y aurait eût aucun inconvénient, si les longueurs de la procédure n'avaient souvent empêché que l'aliéné fût séquestré en temps utile, mais, autre complication, l'interdiction et par suite la séquestration ne pouvait, nous l'avons fait remarquer après Monsieur de Montalivet, être obtenue que dans le cas où le fou majeur était atteint de fureur, de démence ou d'imbécillité d'une manière habituelle. Dans le cas contraire, l'aliéné qui troublait l'ordre public dans un de ses accès échappait à la séquestration. Enfin, dit Monsieur Laurent, les difficultés de cette procédure, loin de servir à l'aliéné, devenaient préjudiciables à ses intérêts ; en effet l'intervention de l'autorité judiciaire aurait donné la garantie la plus efficace si la loi avait été observée, mais elle ne l'était pas. A Paris sur six cent treize aliénés admis en 1837 à Bicêtre, dix-neuf seulement étaient interdits ; donc, près de 600 aliénés avaient été séquestrés, sans garantie aucune, dans un seul établissement. Une autre difficulté non moins sérieuse se présentait sous le

régime incomplet qui existait avant la loi de 1838. Le Code, en effet, se borne à décider que l'interdiction cesse avec les causes qui l'ont provoquée, sans charger personne de veiller à ce que l'aliéné guéri ne soit pas retenu dans l'hospice. Cela pouvait donner lieu sans aucun doute à des prolongations arbitraires de séquestration. Puis, sans parler de l'effet désastreux produit sur le fou par une incarcération provisoire, pendant la longue procédure de l'interdiction, le Code laissait au conseil de famille le soin de décider, le jugement une fois obtenu, si l'interdit devait être traité à domicile ou dans un établissement d'aliénés. Or, remarquons-le bien, soigné à domicile le fou était menacé dans sa liberté individuelle que rien ne pouvait sauvegarder, placé dans un établissement public ou privé, il était la plupart du temps soumis à un régime déplorable. Constatons enfin avec M. Laurent que si les intérêts pécuniaires des aliénés atteints de folie habituelle étaient pleinement sauvegardés il était loin d'en être de même pour les autres. « Il restait, dit le jurisconsulte, sous l'empire du droit commun, et le droit commun ne permettait aucune mesure de prévoyance qui empêchât l'aliéné de se nuire à lui et aux siens, par les actes qu'il passait dans un accès de folie. Il fallait attendre que le mal fût fait pour y porter remède. Mais le remède était très difficile, car il fallait prouver que l'aliéné était incapable de consentir au moment même où l'acte avait été passé, preuve excessivement difficile, et qui, à raison de cette difficulté, compromettait les intérêts des malheureux dont la

folie n'était pas assez prononcée pour qu'ils puissent être interdits. »

En dehors de ces graves inconvénients, on rencontrait d'autres difficultés pratiques, l'éclat de la procédure en interdiction était préjudiciable aux familles et très redoutée par elles, à cause de la notoriété qu'elle donne à l'existence chez un de ses membres d'une maladie regardée comme héréditaire. Aussi ne recourait-on à cette mesure qu'à la dernière extrémité après avoir mis en œuvre tous les moyens pour l'éviter.

Une législation générale et définitive s'imposait sous tous les rapports. Le gouvernement prépara les éléments d'un projet de loi qui fut soumis à la chambre des députés le 6 janvier 1837¹. Les quatorze articles étaient principalement destinés à garantir la liberté individuelle et à fixer par qui seraient supportées les dépenses des aliénés pauvres. On n'y trouvait aucune disposition relative à l'administration des biens de l'aliéné, ni à la création d'établissements nouveaux. Rien n'était changé au système des hôpitaux publics ; on se contentait d'exiger l'autorisation administrative par les établissements privés. Ce projet fut vivement critiqué et démontré insuffisant. Par suite de la discussion à la Chambre des députés, sur le rapport de M. Vivien, on y apporta plusieurs amendements. La loi fut divisée en trois titres ; on décida que chaque département aurait l'obligation de soigner ses aliénés ; on traça les règles relatives à l'admission dans les asiles et

¹ Moniteur du 7 janvier 1837.

aux conditions d'existence de ceux qui y étaient enfermés.

Le projet de loi, ainsi modifié, fut porté devant la Chambre des Pairs par le ministre de l'Intérieur dans la séance du 28 avril 1837¹. Une commission fut nommée et lui fit subir de nouvelles et importantes modifications. Le marquis de Barthélémy rédigea le rapport. Devant les profonds changements subis par le projet primitif, le Gouvernement crut utile de procéder à une nouvelle élaboration administrative. Monsieur de Montalivet présenta la nouvelle rédaction à la Chambre des Pairs le 15 janvier 1838². Une nouvelle commission fut nommée et le marquis de Barthélémy fut chargé pour la seconde fois de la rédaction d'un rapport. Plusieurs propositions très sages furent faites à la Chambre des Pairs, qui après ces remaniements partiels vota le projet de loi dans son ensemble. La Chambre des députés l'adopta presque en entier et ne lui fit subir que de légers changements. Il revint devant la Chambre des Pairs qui introduisit une importante disposition concernant le droit de requérir la sortie de l'aliéné. Le troisième et dernier examen auquel le projet fut soumis devant la Chambre des députés ne fut qu'une pure formalité³. La loi fut promulguée le 30 juin 1838; elle a été suivie d'une ordonnance réglementaire d'exécution en date du 18 décembre 1839 et de plusieurs circulaires ministérielles.

¹ Moniteur, 29 avril 1837.

² Moniteur, 16 janvier 1838.

³ Cf. Dalloz.

CHAPITRE II

COMMENTAIRE DE LA LOI DU 30 JUIN 1838

Nous connaissons maintenant à quels besoins, à quelles nécessités répondait la loi du 30 juin 1838. Nous sommes mieux à même de la commenter avec fruit et de rendre au législateur l'hommage qu'il mérite. Avant de faire ressortir les imperfections auxquelles cette loi ne pouvait avoir la prétention d'échapper, nous croyons devoir en faire l'objet d'une étude approfondie, d'une analyse consciencieuse, non seulement parce qu'elle est encore, pour longtemps peut-être, en vigueur, mais parce que les nombreuses et sages délibérations qui lui ont donné naissance, en font un monument législatif remarquable et qu'elle marque pour la France comme pour les pays voisins qui s'en sont inspirés un grand pas dans la voie du progrès et de l'humanité.

La loi du 30 juin 1838 se divise en trois titres ; le premier s'occupe des établissements d'aliénés, le second des placements volontaires ou forcés dans ces établissements, des dépenses du service et des dispositions communes à toutes personnes qui y sont internées. Le titre III renferme les dispositions générales et pénales. Nous serons obligés pour mieux faire ressortir les parties essentielles de la loi du 30 juin 1838 et faciliter l'examen critique auquel nous nous livrerons plus tard, d'abandonner l'ordre indiqué par le législateur. Notre travail se divise par la force des choses en deux parties principales. Dans la première nous examinerons les diverses garanties destinées à sauvegarder la liberté individuelle. Dans la seconde nous aurons à étudier les mesures de protection que réclamaient les intérêts pécuniaires de l'aliéné. Nous commencerons, d'ailleurs, comme la loi de 1838 elle-même, par une courte étude sur les établissements d'aliénés ; cela nous paraît indispensable pour bien saisir l'économie générale de la loi.

SECTION I

DES ÉTABLISSEMENTS D'ALIÉNÉS

Les établissements d'aliénés sont des asiles dans lesquels les aliénés sont reçus pour y être soumis à la surveillance et aux soins que nécessite leur situation. Ils se

divisent en établissements publics et privés. Aux termes de l'art. 1 de la loi de 1838 : « Chaque département est tenu d'avoir un établissement public spécialement destiné à recevoir et à soigner les aliénés ou de traiter à cet effet avec un établissement public ou privé, soit de ce département, soit d'un autre département. Les traités passés avec les établissements publics ou privés devront être approuvés par le Ministre de l'Intérieur. »

Les départements sont donc soumis à deux obligations : 1° créer un asile d'aliénés ou traiter avec un autre établissement ; 2° veiller à ce que les malades reçoivent les soins que réclame leur état.

Le nombre des fous très variable suivant les départements ne permettait pas d'exiger de chacun d'eux la création d'un asile spécial. Les grands établissements sont de tous points préférables aux petits, les frais généraux y sont moins onéreux, le personnel plus exercé, les moyens curatifs en plus grand nombre. Aussi la loi est-elle favorable à l'union de plusieurs départements pour la création, à frais communs, d'un asile. Il résulte de l'exposé des motifs, que le législateur tient essentiellement à ce que les établissements d'aliénés ne reçoivent pas d'autres malades, quelle que soit leur affection, et, qu'il exige au moins une séparation absolue entre les quartiers respectifs. On comprend le motif de cette mesure, il importait pour prévenir les séquestrations arbitraires qu'on sût exactement à quel titre le malade était traité.

Les Conseils généraux sont chargés de pourvoir aux

dépenses annuelles des asiles. Ils ne sauraient, d'ailleurs, par un refus de crédit, supprimer un établissement existant, car il résulte des termes des articles 11, 12, 14 et 29 de la loi du 10 mai 1838, que les réparations d'entretien des édifices départementaux sont inscrites d'office au budget, et, qu'une ordonnance royale est nécessaire pour en changer la destination. Le Conseil général a également pour mission de délibérer sur les clauses des traités conclus avec les établissements publics ou particuliers, mais l'autorité supérieure administrative statue d'une façon définitive.

Les établissements publics sont, aux termes de la loi, placés sous la direction de l'autorité publique, les établissements privés sous sa *surveillance seulement*. Il en résulte que le Gouvernement a la faculté de régler l'administration, les dépenses, le régime médical même des premiers, ce qu'il ne saurait faire pour les seconds.

Les établissements publics d'aliénés ont à leur tête un conseil délibérant, dit commission de surveillance, qui n'a qu'un rôle consultatif et un directeur salarié responsable, qui représente l'autorité exécutive.

Le médecin a autorité sur les aliénés en tout ce qui concerne leur régime physique et moral ; il est chargé de la police médicale de l'établissement et les changements importants faits à l'intérieur de l'asile ont lieu de concert avec lui et le Directeur.

Les établissements privés sont soumis à une autorisation spéciale, qui permet au Gouvernement de prendre toutes les mesures de surveillance qui lui sembleront né-

cessaires. Monsieur Vivien motive ainsi cette disposition dans son rapport :

« Quant aux établissements privés, dit-il, la surveillance doit encore être plus étendue, car aux inconvénients graves qui résulteraient d'une administration vicieuse et qui doivent être évités dans tout établissement, les entreprises particulières peuvent lui en ajouter qui lui sont spéciaux. De coupables connivences pourraient donner la facilité de disposer de la liberté d'un parent incommode ou ennemi ».

L'aliéné ne peut plus, sous le régime de la loi nouvelle être emprisonné, car l'internement n'est autorisé que dans un asile public ou privé, et, en cas d'urgence seulement, il peut être reçu par une maison hospitalière qui n'a pas obtenu l'autorisation préalable. Le directeur d'un asile d'aliénés qui aurait violé la loi en n'établissant pas de séparation entre les malades, se verrait retirer son autorisation conformément à l'article 31 § 4 de l'ordonnance du 18 décembre 1839. Il pourrait également tomber sous l'application de l'article 341 du code pénal en cas de détention arbitraire.

Le directeur d'une maison de santé privée, doit être docteur en médecine ou s'adjoindre un docteur en médecine ; il doit être majeur, avoir la jouissance de tous ses droits civils et donner caution. Cette caution est destinée à pourvoir, si la nécessité s'en fait sentir, aux besoins des aliénés pensionnaires.

L'autorité administrative a un pouvoir discrétionnaire et peut toujours refuser l'autorisation d'ouvrir un établis-

sement, même quand le postulant remplit toutes les conditions exigées par la loi.

SECTION II

GARANTIES DONNÉES A LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE PAR LA LOI DU 30 JUIN 1838

§ I. — *Garanties en matière de placement.*

La loi de 1838 a créé deux sortes de placements.

Quand la folie du malade est tranquille, quand son délire n'est pas de nature à troubler l'ordre public, le législateur laisse à sa famille la liberté de le garder à domicile ou de le placer volontairement dans un établissement.

Quand au contraire il est en proie à des accès de fureur, qui rendent son maintien en liberté dangereux pour tous, l'autorité publique intervient, et, d'office, le fait interner.

1. — *Placements volontaires.* — C'est dans l'initiative laissée aux parents, aux amis, à toute personne intéressée de réclamer le placement de l'aliéné, ou soi-disant tel, dans un asile, que réside assurément le péril le plus redoutable pour la liberté individuelle. Le législateur l'a

¹ Ord. du 18 déc. 1839.

compris, et sa préoccupation a été, nous devons le reconnaître, de concilier, autant que possible, la sauvegarde de la liberté individuelle et la nécessité souvent pressante d'un traitement immédiat pour le fou.

Les placements volontaires peuvent être effectués dans les établissements privés ou publics. Dans le premier cas on traite de gré à gré avec le directeur de l'établissement, dans le second, on doit s'adresser au directeur responsable d'un établissement public pour obtenir une place conformément au règlement.

Aux termes de l'article 8 ce placement peut être fait non seulement par les parents de l'aliéné, mais encore par toute personne ayant eu des relations avec lui.

Sur ce point la loi se montre extrêmement large, persuadée sans doute que les conditions qu'elle exige suffisent à empêcher tout abus, et que les facilités données pour le placement volontaire, servent l'intérêt bien entendu de l'aliéné. La garantie de la liberté individuelle en cette matière, réside dans les trois formalités indispensables pour obtenir l'internement.

Le requérant doit : 1° établir son individualité, donner ses nom, âge, qualités, domicile et indiquer à quel titre il intervient, quelle est la nature de ses relations avec l'aliéné.

2° Il doit également prouver l'individualité de l'aliéné, et cela non seulement par des affirmations, mais encore en présentant un passe-port ou tout autre pièce propre à constater l'identité.

3° La loi exige enfin un certificat émanant d'un homme

de l'art, affirmant, d'une manière précise, l'état mental de la personne à placer et indiquant, avec les particularités de sa maladie, la nécessité de le faire traiter dans un établissement.

Il doit être fait mention de toutes ces pièces dans un bulletin d'entrée, qui sera renvoyé dans les vingt-quatre heures, avec un certificat du médecin de l'établissement, au préfet de police à Paris, au préfet ou au sous-préfet dans les communes, chef-lieux de département ou d'arrondissement et aux maires dans les autres communes. Le sous-préfet ou le maire doivent, d'ailleurs, en faire immédiatement l'envoi au préfet.

Examinons chacune de ces formalités, inspirées évidemment dans le but de protéger, autant que possible, les citoyens contre des internements arbitraires et d'empêcher les attentats à la liberté, tentés par des gens haineux ou cupides.

Voici en quels termes M. Laurent s'exprime sur la faculté laissée par la loi à tout individu d'obtenir un placement dans une maison d'aliénés ¹.

« Au premier abord, dit-il, on est effrayé du droit que la loi accorde en quelque sorte au premier venu de séquestrer l'aliéné, pourquoi ne pas exiger le concours de l'autorité locale ? L'intervention de l'administration n'aurait été une garantie que si elle avait dû procéder à une enquête, et, dans ce cas l'isolement eût été retardé ; or, c'est l'isolement qui est le plus énergique moyen de guérison ; la loi prescrit d'ailleurs des mesures telles qu'elles

¹ Laurent. Tome V, n° 386, page 48.

préviennent toute tentative de séquestration fondée sur une folie supposée, ou la répriment dans les cas fort rares où elle aurait lieu. »

La demande du requérant doit être écrite et signée de sa main ; s'il est dans l'impossibilité d'écrire, le maire ou le commissaire de police peuvent lui en donner acte. Les directeurs d'établissements doivent exiger la légalisation de la signature, afin que l'identité de celui qui prend la responsabilité du placement soit clairement établie. On avait d'abord pensé à exiger l'autorisation préalable du préfet, mais pour la raison déjà donnée par M. Laurent, dans le passage que nous avons cité, afin de ne pas retarder le traitement, on crut préférable de ne point le faire intervenir. Un autre argument avait d'ailleurs été fourni par les adversaires du texte primitif. Ne vaut-il pas mieux, disaient-ils, que les parents ou amis qui sollicitent le placement prennent sur eux toute la responsabilité d'une pareille mesure ? Si le préfet se prononce, il couvrira en partie de son autorité la responsabilité de la famille.

L'identité du malade est très importante à constater, on peut craindre une substitution de personne autant qu'un internement arbitraire. C'est pourquoi la loi a exigé du requérant, un passe-port ou une pièce propre à faire constater l'individualité du fou. Le chef de l'établissement a d'ailleurs la mission de prendre les mesures nécessaires pour mettre obstacle à toute tentative de substitution. On avait d'abord pensé à exiger que la demande d'admission fût visée par le maire ou par le

commissaire de police de l'arrondissement où se trouvait le fou, la Chambre a jugé cette formalité inutile et l'a supprimée, pensant qu'il valait mieux laisser toute la responsabilité au médecin.

Quelques auteurs décident que l'attestation de deux citoyens majeurs, connus du directeur ou préposé, et domiciliés dans le département serait une constatation suffisante.

La dernière pièce à fournir est un certificat de médecin. En cas d'urgence les chefs d'établissement publics peuvent recevoir un malade sans certificat. Cette exception trouve sa justification dans les nécessités de cette triste maladie. Les directeurs des établissements privés qui autoriseraient une semblable mesure, seraient passibles des peines portées par l'art. 41 de la loi. La dispense de présenter un certificat au moment du placement, n'empêche pas d'ailleurs, la remise ultérieure de cette pièce et sa transcription sur les registres de l'établissement. MM. Durieu et Roche sont d'une opinion contraire, ils estiment que le certificat devient inutile, du moment où le malade est admis sous la responsabilité du médecin et que le préfet a dû dans les trois jours faire procéder à un nouvel examen. On n'exige pas dans le certificat l'indication des causes de la maladie. « Elles pourraient, dit M. Vivien, compromettre l'honneur de la famille. » Le certificat n'est plus valable si on n'en fait usage dans le délai de quinze jours.

Enfin, mesure de défiance très justifiée : la loi n'admet pas le certificat délivré soit par un médecin de l'établis-

sement où le malade doit être placé, soit par un médecin allié au deuxième degré inclusivement au chef de l'établissement ou à l'aliéné. Le certificat ne peut être délivré que par un médecin, c'est-à-dire, par un docteur en médecine.

En effet, l'art. 27 de la loi du 19 ventôse, an XI, porte : « Que les fonctions de médecins ou de chirurgiens appelés par les tribunaux, ou chargés par les autorités administratives de divers objets de salubrité, ne pourront être remplies que par des médecins ou chirurgiens reçus suivant les formes anciennes ou par des docteurs reçus suivant les formes nouvelles. » Les raisons qui ont fait exiger la qualité de docteur pour les services administratifs et de salubrité publique s'appliquent ici à fortiori¹. Le chef de l'établissement peut exiger que la signature du médecin soit légalisée, s'il ne le connaît pas.

La dernière garantie prise par le législateur consiste dans l'avertissement immédiat de l'autorité supérieure administrative du département. Le préfet qui a droit de haute police sur l'établissement, a mission d'ordonner les vérifications et inspections nécessaires pour s'assurer de l'état du malade et décider ou non son maintien dans l'asile. En cas de placement dans un établissement privé, le préfet dans les trois jours de la réception du bulletin doit faire visiter l'aliéné qui y est désigné par un ou plusieurs médecins, auxquels il peut adjoindre telle autre

¹ C'est l'opinion de MM. Durieu et Roche. Elle est également approuvée par Dalloz. On admet d'ailleurs le certificat délivré par un docteur en chirurgie, car les études sont les mêmes.

personne qu'il désignera et un rapport lui est fait sur l'état mental du malade (art. 9).

Dans le même délai de trois jours, que le placement ait eu lieu dans un établissement privé ou public, le préfet doit notifier administrativement, les noms, profession et domicile de la personne placée et de celle qui a demandé le placement, ainsi que les causes du placement, au procureur de la République du domicile de la personne placée et à celui de la situation de l'établissement (art. 10). Quinze jours après, le chef de l'établissement doit adresser au préfet un nouveau certificat médical, confirmant ou rectifiant les énonciations contenues dans le premier certificat (art. 11). Au moment de son entrée l'aliéné est inscrit sur le registre dont la tenue est exigée par l'art. 12. L'inscription prescrite par la loi doit être effectuée en tout état de cause, même en cas de sortie immédiate du prétendu aliéné. Il est indispensable, en effet, d'établir à qui incombe la responsabilité d'un placement intempestif.

Le directeur d'un établissement est toujours libre, malgré l'accomplissement des formalités légales, de refuser l'aliéné qu'on lui présente. On s'est demandé si l'insensé peut dans un intervalle lucide réclamer son placement dans une maison d'aliénés. L'affirmative ne nous paraît pas douteuse, mais un examen médical est toujours indispensable.

Le registre mentionnant l'entrée de l'aliéné doit toujours être ouvert aux vérifications et investigations de l'autorité. Tous les mois le médecin sera tenu d'y

consigner les changements survenus dans l'état mental du malade.

Ajoutons que toute contravention commise par le directeur de ces établissements, que tout manquement aux prescriptions édictées par les art. 8, 11, 12, 20 et 21 est puni d'un emprisonnement de cinq jours à un an et d'une amende de 50 à 3.000 francs ou de l'une ou l'autre de ces peines, avec admission des circonstances atténuantes, (art. 463 code pénal).

Telles sont les garanties que le législateur a cru suffisantes. D'une part, il exige trois pièces qui assurent l'identité du requérant, l'identité de l'aliéné et la constatation de sa folie ; de l'autre, il exige que l'autorité administrative, immédiatement informée, vérifie l'état du malade et cela, non seulement trois jours après l'entrée, mais encore quinze jours après, et, ensuite, toutes les fois qu'elle le jugera à propos ; enfin, il établit nettement la responsabilité du requérant et celle du directeur.

II. — *Placements d'office.* — « A Paris, le préfet de police, et, dans les départements, les préfets ordonneront d'office le placement dans un établissement d'aliénés de toute personne interdite ou non interdite, dont l'état d'aliénation compromettrait l'ordre public ou la sûreté des personnes. Tels sont les termes dans lesquels l'article 18 proclame la nécessité indiscutable de l'intervention de l'autorité publique, toutes les fois que l'état mental de l'aliéné devient un péril pour ses concitoyens.

« C'est à l'administration, a dit M. Vivien, gardienne

responsable de l'ordre et de la sûreté publique à prendre les mesures nécessaires à cet égard¹. »

Il était impossible de restreindre au préfet de police et aux préfets, la possibilité de prendre une mesure de ce genre. Aussi l'art. 19 tout en spécifiant l'unique cas où ils peuvent intervenir, donne-t-il un droit analogue aux commissaires de police à Paris et aux maires dans toutes les autres communes. « En cas de danger imminent attesté par le certificat d'un médecin ou par la notoriété publique, les commissaires de police à Paris, et les maires dans toutes les autres communes, ordonneront à l'égard des personnes atteintes d'aliénation mentale toutes les mesures provisoires nécessaires, à la charge d'en référer dans les vingt-quatre heures au préfet qui statuera sans délai. »

Le préfet compétent pour prendre l'arrêté de placement est celui du département où se trouve l'aliéné ; mais d'après la circulaire du 25 juin 1840, une fois l'aliéné interné c'est au préfet du lieu de l'établissement que sont envoyés les certificats et rapports, et c'est lui qui statue sur le maintien ou la sortie.

Lors de la discussion de la loi, cet art. 18 ne fut pas sans soulever certaines protestations. On lui reprochait de consacrer implicitement le principe de la détention administrative, et de violer cette règle de notre droit, en vertu de laquelle toute arrestation ne peut résulter que d'un acte judiciaire.

¹ Moniteur 24 mars 1837.

Dans l'intérêt de la liberté individuelle, on proposa de ne reconnaître à la mesure préfectorale qu'un caractère provisoire que devait sanctionner dans un bref délai une intervention judiciaire.

Cet amendement ne fut pas adopté, on répondit que la loi conciliait en fait les deux intérêts : que le contrôle permanent de l'autorité judiciaire qui surveille les maisons d'aliénés, la faculté d'intervention des parents et des amis pour réclamer la sortie, le droit pour l'autorité judiciaire de faire cesser la séquestration quelle que soit l'autorité qui l'ait ordonnée, éloignent suffisamment le danger des abus du pouvoir administratif. D'ailleurs, les cas dans lesquels le préfet a le droit d'agir sont parfaitement déterminés, son pouvoir n'est donc nullement discrétionnaire.

Cela nous amène à examiner quelle est la nature du danger social que doit faire courir l'aliéné, pour justifier son internement soit par le préfet (art. 18), soit par les commissaires et les maires (art. 19). Aux termes mêmes de ces deux articles, une importante distinction doit être faite. Le préfet peut ordonner l'internement d'un aliéné non furieux, soit parce qu'il blesse la moralité publique par ses discours et ses gestes, soit parce qu'on peut prévoir que l'exaltation prendra un caractère dangereux ¹.

¹ Si un aliéné quoique furieux est traité dans sa famille avec toutes les précautions désirables ; si l'ordre public ne peut courir aucun danger, nous croyons que l'autorité administrative n'aurait pas le droit de procéder au placement dans un établissement spécial.

S'il s'agit au contraire des mesures provisoires prescrites par l'article 19, elles ne sont justifiées que par un péril imminent.

En réalité, ce sont là des questions de fait laissées à l'appréciation du magistrat.

Les médecins directeurs d'asile doivent recevoir les malades sur la réquisition qui leur en est faite par les personnes que nous venons de désigner. Leur responsabilité est couverte par l'ordre préfectoral, rédigé conformément au § 2 de l'art. 18, c'est-à-dire motivé, avec indication des circonstances qui l'ont rendu nécessaire. La plupart du temps, c'est à un certificat médical que le préfet aura recours pour couvrir sa responsabilité, mais il n'est pas indispensable, toute latitude lui est laissée à cet égard. Les ordres du préfet doivent être inscrits sur le registre prescrit par l'article 12, dont la tenue a les mêmes avantages dans les placements ordonnés par l'autorité publique que dans les placements volontaires.

Aux termes de l'art. 20 « Les chefs Directeurs ou proposés responsables des établissements, seront tenus d'adresser au préfet dans le premier mois de chaque semestre un rapport rédigé par le médecin de l'établissement, sur l'état de chaque personne qui y sera retenue, sur la nature de sa maladie et les résultats du traitement. Le préfet prononcera sur chacune individuellement ordonnera sa maintenance dans l'établissement ou sa sortie. »

Grâce à cette disposition les préfets sont au courant de l'état des malades dont ils ont ordonné l'internement,

et à même d'intervenir dès qu'ils le jugent à propos pour les faire remettre en liberté.

Pour éviter même un prolongement si court fût-il d'une sequestration non justifiée, le directeur doit, si dans l'intervalle qui s'écoule entre les rapports ordonnés par l'art. 20, les médecins déclarent sur le registre que la sortie peut être ordonnée, en référer immédiatement au préfet qui statuera sans délai.

La circulaire du 25 juin 1840 prescrit aux préfets, comme supplément de garantie, de transmettre tous les six mois au Ministre de l'intérieur les avis de maintenue et de sortie.

L'arrêté de maintenue du préfet n'est évidemment applicable qu'aux aliénés placés d'office, cependant ce fonctionnaire peut dans l'intérêt de l'ordre public et de la tranquillité des citoyens décider, par un ordre spécial, que certains malades, placés volontairement, ne pourront sortir qu'avec son autorisation, si ce n'est pour être placés dans un autre établissement. Cet ordre préfectoral doit d'ailleurs être motivé dans la forme indiquée dans le second paragraphe de l'art. 18. Rappelons en passant que le médecin a un droit d'opposition analogue, quand il juge que l'état mental de l'aliéné est un danger pour la sécurité publique, mais qu'il doit en référer au préfet dans les vingt-quatre heures. Ce sursis provisoire cesse au bout de quinze jours de plein droit, et le malade réclamé peut sortir si le préfet n'a pas statué. Nous aurons d'ailleurs à étudier plus amplement cet article dans la section III de ce chapitre. On avait d'abord pensé

à exiger que le préfet renouvelât tous les six mois d'une manière formelle l'ordre de placement. Les difficultés d'exécution firent repousser cette disposition qui aurait été considérée, à la longue, comme une simple formalité et aurait présenté moins de garanties que celle adoptée par le législateur.

L'art. 22 complète la série de précautions, dont la loi du 30 juin 1838 entoure les placements ordonnés par l'autorité publique. Il est ainsi conçu : « Les Procureurs de la République seront informés de tous les ordres donnés en vertu des articles 18, 19, 20 et 21. Ces ordres seront notifiés au maire du domicile des personnes soumises au placement, qui en donnera immédiatement avis aux familles. Il en sera rendu compte au ministre de l'Intérieur. Les diverses notifications prescrites par le présent article seront faites dans les formes et délais énoncés dans l'article 10 ».

Grâce à la large publicité donnée à l'internement de l'aliéné placé d'office, on évite en grande partie le danger des mesures arbitraires. Il faudrait, en effet, supposer, pour l'accomplissement d'une séquestration illégale, la complicité non seulement du Procureur de la République et du maire, mais encore de la famille de l'aliéné.

Il ne faut pas confondre les placements d'office proprement dits avec ceux de certains aliénés indigents non dangereux. Chaque année, le conseil général fixe le nombre de fous qui seront traités gratuitement dans les hospices du département et le préfet autorise simplement

leur entrée dans l'asile ¹. Les parents de ces aliénés indigents conservent la faculté de les faire sortir en vertu de l'article 14. Il n'en serait pas de même s'ils étaient réellement placés d'office ; dans ce cas une autorisation préfectorale serait indispensable. Les formalités exigées à l'effet d'obtenir un internement de ce genre sont très simples. La demande se fait comme pour un placement volontaire, on y joint un certificat médical énonçant la maladie, les chances de guérison, une constatation de la situation pécuniaire de l'aliéné et de celle des parents soumis envers lui à la dette alimentaire.

Le placement d'un détenu n'est pas non plus considéré comme un placement d'office. Le préfet est chargé de prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter une évasion et assurer le traitement du malade.

Quant aux placements faits par les intendants militaires ils sont toujours regardés comme placements volontaires.

Il arrive quelquefois que les préfets placent des individus signalés comme aliénés en observation dans un hôpital, cette mesure est absolument illégale. Le préfet n'a le droit de faire interner qu'un aliéné dangereux ou compromettant l'ordre public et cet internement ne peut avoir lieu que dans un établissement spécialement destiné au traitement des aliénés. On comprend combien ces placements en observation peuvent porter atteinte à la liberté individuelle et combien ils

¹ Circulaire du 14 août 1840.

sont peu justifiés ; en effet, ou l'aliéné est dangereux et dans ce cas on doit l'enfermer sans le mettre en observation, ou il ne l'est pas, et alors toute mesure prise contre lui est illégale.

Nous croyons devoir en terminant l'exposé du système adopté par la loi de 1838, résumer avec M. Vivien les principales garanties accordées à la liberté individuelle, tant dans les placements volontaires que dans les placements d'office.

« Avant l'admission, dit l'honorable rapporteur, responsabilité de ceux qui demandent le placement du malade, du médecin qui atteste sa maladie, du chef d'établissement qui reçoit, après l'admission, responsabilité du médecin qui fait une visite, du préfet et du procureur qui ne font aucune opposition. »

Pour les placements d'office la garantie résulte : 1° du certificat du médecin de la localité sans lequel le préfet procède très rarement à un internement, 2° du rapport du médecin de l'établissement et de ses observations mensuelles, enfin de l'avis donné au procureur de la République au maire du domicile et à la famille. Quel que soit le mode de placement les parents peuvent intervenir pour obtenir la sortie, l'autorité judiciaire elle-même peut statuer et sa décision l'emportera sur celle de l'autorité administrative.

Tel est l'ensemble des garanties prises par le législateur de 1838, nous aurons à en examiner la valeur dans la seconde partie de cette thèse.

§ II. — *Séjour.*

Pendant son séjour dans l'établissement la loi n'abandonne pas l'aliéné, elle organise autour de lui une surveillance très active et prend les mesures nécessaires pour empêcher les mauvais traitements, le défaut de soins et la brutalité des surveillants.

1. — *Des personnes appelées à visiter les établissements d'aliénés.*

Aux termes de l'article 4. « le préfet et les personnes spécialement délégués à cet effet par le ministre de l'intérieur, le président du tribunal, le procureur du roi, le juge de paix, le maire de la commune sont chargés de visiter les établissements publics et privés consacrés aux aliénés. Ils recevront les réclamations des personnes qui y sont placées et prendront à cet égard tous renseignements propres à faire connaître leur position. Les établissements privés seront visités à des jours indéterminés, une fois au moins chaque trimestre, par le procureur du roi de l'arrondissement, les établissements publics le seront de la même manière une fois au moins par semestre. »

On ne pourrait qu'approuver cette disposition si le législateur avait rendu ce contrôle obligatoire et par là même réellement efficace. Nul doute, en effet, que dans ces conditions la loi de 1838 n'aurait jamais provoqué

de protestations et que les abus auraient été beaucoup plus rares.

Chose curieuse, cet article fut critiqué lors de la discussion du projet de loi, on manifesta la crainte chimérique que le secret de la folie des malades, secret si important pour les familles, ne fût divulgué par suites de visites trop fréquentes. On semblait craindre également leur mauvaise influence sur l'état d'esprit des aliénés et on les considérait comme un obstacle à leur guérison.

A ces arguments peu sérieux il fut répondu, avec raison, que les fonctionnaires qui visitent ces maisons sont des personnes dignes de toute confiance, capables de garder le secret professionnel, et, qu'en second lieu, la sauvegarde de la liberté individuelle exigeait impérieusement ces garanties. Le préfet peut visiter par lui-même ou envoyer un ou plusieurs délégués choisis parmi ceux qu'il jugera les plus propres à remplir cette mission. On s'est demandé si cette délégation était permanente? La question a été résolue lors de la discussion du projet. Le sous-préfet a une délégation permanente dans son arrondissement pour veiller à l'exécution des prescriptions de la loi, mais il peut y avoir des délégations spéciales pour les visites accidentelles¹. Le législateur n'a formulé aucune règle à ce sujet s'en rapportant, trop facilement peut-être, au zèle et au bon sens de l'administration. La délégation doit être exprimée d'une façon formelle et ne peut s'étendre qu'au département. On avait pensé lors de la ré-

¹ Moniteur 9 févr. 1838, page 248.

daction primitive du projet à exiger que les délégués ne fussent pas parents des personnes intéressées dans l'établissement. Cette disposition fort sage fut rejetée à cause des difficultés pratiques qu'elle pouvait soulever, mais il n'en est pas moins certain que tel est l'esprit de la loi, et cette interprétation a été confirmée par une circulaire du ministre de l'intérieur.

Quels sont les droits et les pouvoirs des délégués ? « Ils sont tenus, a dit le rapporteur, de recevoir les réclamations des sequestrés, de prendre tous les renseignements propres à faire connaître leur position..... Ils doivent également fournir deux catégories d'observations : 1° Celles générales portant sur le régime de la maison, 2° celles relatives aux personnes. Les premières doivent être adressées s'il y a lieu à l'autorité administrative, investie du pouvoir de faire cesser les abus, les secondes doivent l'être aux officiers de la police judiciaire. »

Les délégués ont donc un droit d'enquête, cela résulte des paroles du rapporteur que nous venons de rappeler et de la discussion qui a suivi.

Non-seulement leur inspection portera sur le régime général de la maison, sur la nourriture et les modes de traitement mais encore sur chaque malade en particulier dont ils auront à examiner les réclamations. Ce système offrirait toutes les garanties désirables si les délégués ne se contentaient pas trop souvent de repousser les demandes des malades, sur la simple vue des registres médicaux.

Les personnes spécialement désignées par le ministre de l'Intérieur sont les inspecteurs généraux. Ces inspecteurs qui étaient le plus souvent médecins aliénistes, sont actuellement choisis parmi les inspecteurs généraux des services administratifs. On évite ainsi le danger d'un contrôle purement médical. Le droit d'inspection des délégués du ministre de l'Intérieur est beaucoup plus étendus que celui des délégués ordinaires. Leur examen doit porter sur tous les objets qui intéressent les aliénés, les placements effectués, le fonctionnement du régime curatif, l'abondance et la qualité de la nourriture, la conduite des employés de l'asile.

Le Procureur de la République doit procéder à la visite des établissements dans un délai déterminé. Il est regrettable que la loi n'ait pas astreint de même les autres fonctionnaires à un certain nombre de visites annuelles. Cette disposition était indispensable pour assurer la réalité et la sincérité du contrôle.

Afin de faciliter la mission des délégués et des inspecteurs, la loi prescrit dans l'article 12 la tenue d'un registre spécial, auquel nous avons déjà fait allusion, à propos des placements volontaires. « Il y aura dans chaque établissement un registre coté et paraphé par le maire, sur lequel seront immédiatement inscrits, les noms, profession, âge et domicile des personnes placées dans les établissements, la mention du jugement d'interdiction si elle a été prononcée et le nom de leur tuteur, la date de leur placement, les noms, profession et demeure de la personne parente ou non parente qui l'aura

demandé. Seront également transcrits sur ce registre : 1° le certificat du médecin joint à la demande ; 2° ceux que le médecin de l'établissement devra adresser à l'autorité conformément aux articles 8 et 11. Le médecin sera tenu de consigner sur ce registre, au moins tous les mois, les changements survenus dans l'état mental de chaque malade. Ce registre constatera également les sorties et les décès. Ce registre sera soumis aux personnes qui d'après l'article 4 auront le droit de visiter l'établissement lorsqu'elles se présenteront pour en faire la visite ; après l'avoir terminée, elles apposeront, sur le registre, leur visa, leur signature et leurs observations s'il y a lieu. »

Ce registre permet d'embrasser d'un coup d'œil rapide l'ensemble des aliénés séquestrés, d'apprécier sommairement leur situation mentale et de connaître les mesures prises à leur égard.

L'inspecteur ne doit pas d'ailleurs s'en tenir aux mentions faites par le médecin et il peut, toutes les fois qu'il le juge à propos, se faire présenter l'aliéné lui-même¹.

2. — *Garanties pour le bon traitement des malades et pour mettre obstacle aux sévices.*

La loi de 1838 ne s'est pas bornée à entourer le placement des aliénés et leur séjour dans les établisse-

¹ Ce registre doit comme l'ont recommandé les circulaires ministérielles être tenu avec le plus grand soin sans surcharges ni ratures.

ments, de nombreuses garanties propres à sauvegarder la liberté individuelle, elle a encore cherché à leur assurer un traitement convenable et à préserver les malades de toute espèce de sévices.

Comme nous venons de le voir dans la section précédente, les visites ont également pour but de s'assurer de la manière dont les aliénés sont traités et des mesures prises pour l'adoucissement de leur sort. Le service intérieur des asiles est régi par un règlement du 20 mars 1857, qui vint suppléer à une lacune de la loi de 1838. L'article 7 de cette loi laissait en effet toute liberté aux asiles, pour élaborer, sauf autorisation, un règlement intérieur.

Nous croyons utile de rappeler les dispositions de cette ordonnance qui concernent particulièrement le traitement des malades.

Le médecin-chef doit visiter régulièrement les aliénés, et s'assurer de quelle manière les gens de service placés près d'eux s'acquittent de leurs fonctions (Art : 59 et 60). Il a seul le droit d'ordonner l'emploi des moyens de contrainte, désigne les aliénés devant travailler et les travaux auxquels ils peuvent être employés. (art. 105.) Il a seul le droit de prescrire les douches et les bains d'affusion. (art. 94.) Les surveillants ne peuvent jamais punir l'aliéné, ni changer son régime (art. 106). Le surveillant qui violerait cet article encourrait, outre la révocation, des poursuites judiciaires (art. 107.) Après le décès du malade l'interne devra faire l'autopsie du corps, et procès-verbal en sera dressé. Dans le cas où la mort

aurait été causée par suicide ou meurtre, il est indispensable d'appeler un officier de police pour constater l'état du cadavre et dresser procès-verbal. En cas de décès le médecin rédige un procès verbal sur le registre tenu par le directeur. Toutes ces prescriptions sont fort sages, et offrent un ensemble de sérieuses garanties rendues plus efficaces encore par le contrôle des inspections.

En terminant ce rapide exposé du service intérieur des asiles d'aliénés, nous dirons quelques mots d'une question, qui, n'ayant point été tranchée par le règlement du 25 mars 1857, a soulevé de vives controverses.

Le directeur d'une maison de santé a-t-il le droit de surveiller la correspondance adressée à ses malades, et tenue par eux ?

L'article 29 décide qu'aucune requête, aucune réclamation adressée à l'autorité judiciaire ou administrative ne peut être supprimée ou retenue par les chefs d'établissement, devons-nous en conclure que le médecin ne peut veiller sur la correspondance échangée par l'aliéné ?

Dans l'état actuel de la législation nous pensons que c'est une question de fait laissée à la discrétion du chef de l'établissement. Il pourra toujours sous sa responsabilité retenir une lettre dont il juge la lecture dangereuse pour le malade et s'opposer à l'envoi par celui-ci d'un écrit, composé sous l'empire de la divagation, et susceptible de compromettre l'honneur des personnes. Il serait fort utile cependant qu'une loi ou un règlement tranchât

cette question fort délicate et qui peut devenir la source de nombreux abus.

Le système le plus admissible, à notre avis, serait celui qui autoriserait le médecin à supprimer une lettre propre à troubler l'esprit du malade, mais qui ne lui permettrait jamais de s'opposer à l'envoi d'un écrit émanant de l'aliéné. Les divagations d'un fou ne font généralement tort à personne et il est extrêmement important que ses réclamations ne soient point étouffées. Le tribunal d'Angers qui a statué sur ce point a déclaré que la loi de 1838 en défendant au chef d'un établissement d'aliénés de supprimer ou retenir les requêtes ou réclamations adressées par les malades à l'autorité judiciaire ou administrative l'autorise implicitement à supprimer et retenir toute lettre écrite par eux à une personne privée. La Cour d'appel a jugé de même et la Cour de cassation a décidé également que le chef de l'établissement pouvait sans violer le secret de la correspondance supprimer les lettres à l'aliéné et les joindre au dossier ¹. Au surplus les parents intéressés peuvent toujours porter leurs réclamations devant le tribunal qui statuera sur l'opportunité de la mesure prise par le médecin.

§ III. — *Sortie.*

Si l'entrée dans un établissement d'aliénés doit présenter toute facilité possible, dans l'intérêt même de la

¹ Angers, 22 juillet 1873. Angers, 6 mars 1874. Req. 27 déc. 1875-76 — 1, 66-67.

guérison des malades, il est non moins important que, revenu à la raison, ils puissent sortir sans retard.

« Il ne faut pas, a dit M. Vivien, qu'une lâche cupidité ou une méprisable indifférence puissent prolonger une captivité qui doit cesser avec la démençe et qui devient un crime dès qu'elle dure plus que sa cause. »

Nous examinerons donc les mesures prises par la loi, pour empêcher tout abus de ce genre dans les placements volontaires d'abord, puis dans les placements d'office.

I. — *Placements volontaires.* — La loi distingue deux catégories de personnes ; aux premières elle permet de requérir la sortie, aux autres elle reconnaît le droit de l'ordonner.

Des personnes qui peuvent requérir la sortie. — Aux termes de l'article 14, « avant même que les médecins aient déclaré la guérison, toute personne placée dans un établissement d'aliénés cessera d'y être retenue dès que la sortie sera requise par l'une des personnes ci-après désignées. » La loi, malgré son désir de faciliter la sortie de l'aliéné, a limité à certaines personnes le droit d'obtenir, sur leur seule demande, la mise en liberté de l'aliéné.

Le législateur a redouté, non sans raison, l'ingérence de gens, qui, n'ayant avec le fou qu'une parenté très éloignée, ne chercheraient dans l'emploi de cette faculté, qu'un moyen de profiter de sa fortune et de lui faire contracter des obligations contraires à ses intérêts.

Le curateur choisi par la loi comme protecteur spécial de l'aliéné devait être le premier à pouvoir requérir sa

sortie. Nous aurons occasion d'étudier plus longuement sa mission dans la deuxième section de cette étude, mais il est indispensable que nous rappelions le rôle, si important pour la sauvegarde de la liberté individuelle, qui lui est confié par le législateur.

Il peut non seulement faire sortir l'aliéné avant même que sa guérison ait été déclarée par le médecin, mais encore la loi le charge d'une façon formelle dans l'article 38 « de veiller 1° à ce que les revenus du fou soient employés à adoucir son sort et à accélérer sa guérison ; 2° à ce que ledit individu soit rendu au libre exercice de ses droits, aussitôt que la situation le permettra. »

Ce curateur est donc une grande garantie pour l'aliéné; la loi a pris soin de décider qu'il ne pourrait être choisi parmi les héritiers présomptifs du fou, de telle sorte que l'intérêt ne soit pour rien dans sa manière d'agir.

On s'est demandé si les parents étaient admissibles à faire opposition à la sortie ordonnée par le curateur? La loi n'a pas résolu cette question. On a prétendu dans un premier système que les parents devaient conserver un droit d'opposition puisque c'était à leur charge que retombait l'aliéné après sa sortie, mais que cette opposition devait en ce cas être jugée non par le conseil de famille, mais par le tribunal qui a nommé le curateur.

Nous ne sommes pas de cet avis, la loi de 1838 a donné au curateur une mission toute spéciale, en dehors de celle qu'il a confiée aux parents de l'aliéné. Elle l'a fait juge non seulement du point de savoir si l'aliéné

devait ou non sortir de la maison de santé, mais encore du moment opportun pour lui rendre le libre exercice de ses droits, or, dans ce dernier cas, il est bien certain que personne ne peut faire opposition, quoique les intérêts soient encore plus en jeu puisque la famille n'a plus la garantie de l'administrateur provisoire.

Après le curateur, l'époux ou l'épouse, s'il n'y a pas d'époux ou d'épouse, les ascendants s'il n'y a pas d'ascendants, les descendants, la personne qui aura signé l'admission, à moins qu'un parent n'ait déclaré s'opposer à ce qu'elle use de cette faculté sans l'assentiment du conseil de famille, enfin, toute personne à ce autorisée par le conseil de famille peut requérir la sortie de l'aliéné ¹.

La loi n'a pas cru devoir refuser à l'époux ou à l'épouse, aux ascendants et aux descendants le droit de faire sortir le malade, la tendresse qui existe à ce degré de parenté étant une garantie de désintéressement.

Aux termes de l'article 14, le conseil de famille peut intervenir, quand un parent s'oppose à la sortie réclamée par la personne qui a obtenu l'admission. Il se prononce encore à l'exclusion des tribunaux quand il y a dissentiment entre les ascendants et les descendants. Enfin, il peut de son propre mouvement faire choix d'un délégué à l'effet de le représenter et d'obtenir la sortie

¹ Le droit de réclamer la sortie est refusé aux frères et sœurs. La loi est formelle et son énumération limitative. Ils ne pourront donc intervenir que quand ils auront eux-mêmes obtenu l'admission (voy. Demolombe, Briand et Chaudé, 1, p. 85).

immédiate de l'aliéné. MM. Briand et Chaudé font remarquer avec raison qu'une opposition ne peut être régulièrement formée que par un ayant droit, c'est-à-dire, par une personne qui aurait elle-même le droit de requérir la sortie.

Tout en accordant au plus grand nombre de personnes possible, le droit de faire sortir l'aliéné, pour éviter, qu'un malheureux, non encore complètement guéri, ne soit victime des théories souvent trop absolues des médecins aliénistes, le législateur a dû cependant prendre certaines précautions dans l'intérêt de l'ordre public et de la sécurité des personnes.

Aussi le troisième alinéa de l'article 14 décide-t-il « que si le médecin de l'établissement est d'avis que l'état mental du malade pourrait compromettre l'ordre public, ou la sûreté des personnes, il en sera donné préalablement connaissance au maire, qui pourra ordonner immédiatement un sursis provisoire à la sortie, à la charge d'en référer dans les vingt-quatre heures au préfet. Ce sursis provisoire, cessera de plein droit à l'expiration de quinzaine, si le préfet n'a pas dans ce délai donné d'ordres contraires conformément à l'article 21. » — Telle est la seule opposition qui atteigne indistinctement toutes les personnes désignées par l'article 14. Le curateur lui-même ne peut passer outre. Remarquons d'ailleurs que les délais sont très courts et que la sortie de l'aliéné ne pourra jamais être différée que de quinze jours.

Par une singulière anomalie, le dernier alinéa de ce

même article décide que le tuteur pourra seul requérir la sortie de l'aliéné mineur ou interdit. Pourquoi priver ces personnes des garanties offertes aux autres aliénés, rien ne justifie cette exception. Le tuteur peut avoir intérêt à prolonger l'internement de son pupille et il est inadmissible qu'il soit seul juge de l'opportunité de la sortie. Il aurait suffi, comme le fait remarquer très justement M. Demolombe, d'accorder un droit d'opposition au tuteur.

Cette disposition de la loi de 1838 n'est pas d'ailleurs en contradiction avec l'article 510 du Code civil ; le conseil de famille conserve toujours le droit de décider si l'aliéné sera traité à domicile ou dans une maison de santé.

Cette faveur faite au tuteur ne doit pas être généralisée, ni étendue au curateur du mineur émancipé ou au conseil judiciaire du faible d'esprit.

Dans les vingt-quatre heures de la sortie, les chefs préposés ou directeurs devront en donner avis aux fonctionnaires désignés dans le dernier paragraphe de l'article 8, c'est-à-dire au sous-préfet ou au maire, qui devront eux-mêmes en donner avis au préfet.

« Ils feront connaître le nom et la résidence des personnes qui auront retiré le malade, son état mental au moment de sa sortie, et, autant que possible l'indication du lieu où il aura été conduit » (art. 15). On comprend l'importance de ces énonciations, qui permettent à l'autorité administrative de ne pas perdre de vue l'ex-aliéné et de veiller à ce qu'il ne compromette pas l'ordre public,

dans le cas où il ne serait pas complètement guéri. Cette mesure est encore justifiée par l'intérêt même du malade, qui une fois sorti pourrait être séquestré dans une maison particulière.

2° *Des personnes qui peuvent ordonner la sortie.* — L'art. 13, paragraphe 1^{er} de la loi de 1839, est ainsi conçu :

« Toute personne placée dans un établissement d'aliénés, cessera d'y être retenue, aussitôt que les médecins de l'établissement auront déclaré sur le registre énoncé en l'article précédent, que la guérison est obtenue. »

Le médecin a donc le droit indiscutable de faire sortir l'aliéné quand il le juge à propos. Hâtons-nous de dire qu'en général, il n'abusera pas de cette faculté. La médecine aliéniste croit peu aux guérisons et hésitera longtemps à remettre en liberté le sujet qui lui a été confié.

Dans le cas où le directeur de l'établissement n'est pas médecin et où il a des doutes sur le rétablissement complet de l'aliéné, il peut mettre sa responsabilité à couvert, en faisant part de ses scrupules au maire. Ce magistrat pourra ordonner un sursis provisoire sauf à en référer au préfet qui fera procéder à une contre-visite.

Autrement, le directeur, qui, malgré l'attestation du médecin, refuserait de rendre à la liberté un individu présumé guéri, serait exposé à se voir considéré comme coupable d'une détention arbitraire. Le préfet a reçu de

la loi un pouvoir plus étendu encore que celui du médecin ; il pourra toujours « ordonner la sortie immédiate des personnes placées volontairement dans les établissements d'aliénés. » Ce pouvoir est confirmé par les articles 20, 21 et 30. Il faut même conclure des termes de l'article 16, que le préfet pourrait passer outre, à l'avis du médecin qui signalerait les dangers causés par la sortie de l'aliéné.

L'affirmative résulte d'une façon absolue du paragraphe 4 de l'article 14, qui donne à l'autorité administrative, dans le cas où la demande de sortie est formée par les proches, la faculté de prononcer un sursis, lorsqu'un danger est signalé. Le préfet jouit donc sur ce point d'un pouvoir discrétionnaire, sauf bien entendu sa responsabilité comme fonctionnaire. Le chef de l'établissement est tenu, sous les peines portées par l'article 120 du Code pénal, de déférer aux réquisitions qui lui sont faites par le préfet aux termes de l'article 16. Il encourrait la même peine s'il refusait de remettre en liberté un malade qui se trouverait dans le cas des articles 13 ou 14¹.

II. — *Placements d'office.* — Lorsque le placement a eu lieu d'office par les ordres du préfet, la sortie ne peut s'effectuer, en dehors de l'intervention judiciaire, que par l'autorité du fonctionnaire administratif qui l'a opéré. Celui-ci, lorsqu'il le juge convenable, prend un arrêté et ordonne la mise en liberté de l'aliéné. La plus grande latitude lui

¹ Bien que cette peine ait été portée par une loi spéciale, comme elle ne décrète pas une pénalité particulière et qu'elle renvoie au Code pénal, l'art. 463 devra être appliqué. (Voy. Dalloz, rep.).

est laissée sur ce point, sauf, comme nous l'avons déjà fait remarquer, sa responsabilité de fonctionnaire.

III. — *Moyen de sortie commun à toute personne placée dans un établissement d'aliénés public ou privé.*

Nous avons vu intervenir successivement pour obtenir la sortie de l'aliéné, le curateur, le conjoint, les ascendants, les descendants, la personne qui a réclamé l'internement, le conseil de famille ; nous avons expliqué les pouvoirs du médecin et ceux du préfet dans les deux sortes de placement. L'ensemble de ces mesures présente des garanties sérieuses, mais le législateur ne s'en est pas contenté, il a pensé que l'intervention du pouvoir judiciaire serait encore la meilleure des sauvegardes. Bien plus, il a voulu donner à un grand nombre de personnes le droit de saisir le tribunal et de le faire juge de la légitimité de la séquestration. Aux termes de l'art. 29 : « Toute personne placée ou retenue dans un établissement d'aliénés, son tuteur si elle est mineur, son curateur, tout parent ou amis, pourront, à quelque époque que ce soit, se pourvoir devant le tribunal du lieu de la situation de l'établissement, qui, après les vérifications nécessaires, ordonnera, s'il y a lieu, la sortie immédiate. Les personnes qui auront demandé le placement et le procureur du roi d'office, pourront se pourvoir aux mêmes fins. Dans le cas d'interdiction cette demande ne pourra être formée que par le tuteur de l'interdit. La décision sera rendue, sur simple requête, en chambre du Conseil ; elle ne sera point motivée. »

La loi s'est montrée très large, pensant avec raison,

que l'intervention de l'autorité judiciaire suffirait à écarter les abus. Aussi est-on tout étonné, de la restriction injustifiable qu'elle crée au détriment de l'aliéné interdit. Cette restriction nous l'avons déjà blâmée, en commentant l'article 14 et rien ne peut l'expliquer ; le législateur a cru sans doute le tuteur digne de toute sa confiance, mais est-ce une raison, pour priver l'aliéné lui-même, du droit de réclamer, devant les tribunaux sa mise en liberté ?

Il n'est pas nécessaire que la requête faite en vertu de l'article 29 soit présentée par un avoué, quand elle émane de la personne aliénée ; l'exigence de cette formalité aurait rendu, en effet, la loi inapplicable.

Le tribunal a tout pouvoir pour décider si l'internement doit être maintenu ou cesser immédiatement. Il pourra prescrire une enquête, ou désigner des experts, accepter des certificats médicaux ou n'en tenir aucun compte. La famille de l'aliéné ne peut même pas intervenir dans l'instance.

La décision est rendue en chambre du Conseil. Elle n'est pas motivée dans l'intérêt de l'aliéné et de sa famille et l'appel peut toujours en être interjeté.

« La requête, le jugement et les autres actes auxquels la réclamation pourrait donner lieu, seront visés pour timbre et enregistrés en débet. »

Le législateur a tenu, avec raison, à ce que l'exercice de ce recours ne soit entravé par aucune considération pécuniaire. Le requérant qui succombe reste débiteur

envers le Trésor ; nous ne pouvons approuver cette disposition à l'égard des aliénés.

Certains auteurs ont cru trouver dans l'article 29, une occasion de conflits, entre l'autorité judiciaire et administrative¹. Un préfet, disent-ils, pourra toujours faire interner d'office un individu dont le tribunal aura ordonné la mise en liberté. Sans doute, à l'occasion de faits nouveaux survenus depuis la décision judiciaire ; il n'y aurait de conflit possible, que si le préfet, ordonnait l'internement en se basant sur des faits déjà soumis au tribunal, mais on peut être certain, qu'il n'engagera jamais à ce point sa responsabilité.

SECTION III

DES MESURES DESTINÉES A SAUVEGARDER LES INTÉRÊTS PÉCUNIAIRES DES INDIVIDUS PLACÉS DANS UN ÉTABLISSEMENT D'ALIÉNÉS.

Le législateur a établi deux sortes de protections, pour les aliénés non interdits, placés dans une maison de santé. Il leur a créé d'une part une situation juridique particulière et de l'autre il a confié la défense de leurs intérêts à des personnes spécialement désignées.

¹ Voir Duvergier. Année 1833, page 512.

§ I. — *Capacité juridique des aliénés non interdits placés dans un établissement, et sort des actes par eux passés.*

1° *Action en nullité, établie par l'art. 39, § 1.* Aux termes de l'article 39 ; « Les actes faits par une personne placée dans un établissement d'aliénés, pendant le temps qu'elle y aura été retenue, sans que son interdiction ait été prononcée ni provoquée, pourront être attaqués pour cause de démence, conformément à l'article 1304 du Code civil. »

Rappelons en quelques mots le système du Code civil : Les actes faits après l'interdiction de l'aliéné sont nuls, (art. 502.). Ceux antérieurs à l'interdiction peuvent être annulés, si la cause de celle-ci existait notoirement à l'époque où ils ont été faits (art. 505.). Enfin, les actes d'un aliéné ne peuvent être attaqués après son décès, qu'autant que son interdiction a été provoquée ou prononcée, ou que l'acte attaqué témoigne lui-même de la démence. (Art. 504.)

Le législateur de 1838 s'est ému de la situation faite aux familles, par le système du Code civil. Celles-ci se trouvaient en effet dans la cruelle alternative, ou d'interester un procès en interdiction toujours si pénible et si redoutable par sa publicité, ou de voir leurs intérêts pécuniaires gravement compromis. Pour parer à ces inconvénients l'art. 39 a créé un état mixte entre la pleine capacité et l'interdiction. Lors de la discussion de la loi,

deux systèmes furent présentés à l'examen des Chambres. La commission proposa de ne pas déclarer a priori, la nullité des actes passés par l'aliéné non interdit, placé dans un établissement, mais d'autoriser la preuve de leur invalidité pour cause de démence. M. Laplagne Barris proposa une disposition inverse. Selon lui, tout acte fait dans ces conditions devait être considéré comme nul, sauf, à la partie à qui la nullité était opposée, à prouver la santé d'esprit du prétendu aliéné. On fit observer en faveur de ce système que les probabilités étaient toutes contre la validité de l'acte, que la nomination d'un administrateur provisoire et d'un curateur venaient encore les confirmer, qu'il était très pénible pour l'aliéné lui-même et pour les héritiers d'attaquer la validité d'un acte passé dans ces conditions, en faisant la preuve de la démence, qu'enfin il existait une présomption de mauvaise foi à la charge de ceux qui ont traité avec un individu interné dans une maison de santé.

A ces arguments plus spécieux que solides, la Commission¹ répondit qu'il était de règle dans notre droit, que seuls les actes faits par un interdit sont nuls *ipso jure*, que cet amendement était en contradiction manifeste avec le Code civil, qu'enfin la preuve de la santé d'esprit serait presque toujours impossible, tandis que la folie s'accusant par des actes excentriques et des actions bizarres serait bien plus facile à prouver. « Il est donc préférable, concluait le rapporteur, d'adopter un système

¹ Moniteur du 11 févr. 1838, page 304.

qui rentre dans l'esprit général de la législation et avec lequel la série des faits échappe à cette preuve. »

D'autres arguments militent en faveur du système choisi par le législateur. Pour accorder l'interdiction la loi exige de nombreuses formalités : Consultation du conseil de famille, enquêtes, interrogatoires, jugement d'interdiction, nomination d'un tuteur et publicité du jugement. Au contraire, dans le cas de l'internement dans une maison de santé, tout se fait le plus mystérieusement possible, sans publicité aucune, et un tiers peut traiter de bonne foi avec un aliéné pendant un intervalle de lucidité. Ce rapide exposé de la discussion à laquelle a donné lieu l'art. 39, nous permettra de résoudre plus facilement les controverses qu'il a suscitées et de déterminer, d'une façon indiscutable, en faveur de qui la présomption est établie par la loi.

« Est-ce au demandeur en nullité, dit M. Demolombe à prouver la démence, ou au contraire au défendeur à prouver que l'aliéné était sain d'esprit l'orsqu'il a fait l'acte attaqué ¹ ? »

La rédaction même de l'article 39 pourrait laisser quelque doute, si nous ne connaissions l'historique de la discussion, et si nous n'avions pour nous guider l'exposé même du rapporteur.

« L'accomplissement de toutes les formalités prescrites pour arriver à la séquestration, établit, dit M. Barthélémy, une présomption d'aliénation. Et croyez, ajoutez-

¹ Demolombe. Minorité et interdiction, II, p. 852.

t-il, que les tribunaux ne se montreront pas très difficiles sur les preuves à faire, pour justifier que lorsque l'acte a été souscrit, l'individu était en démence ; ce sera le cas de dire, qu'il faudra que l'acte se défende lui-même. »

M. Demolombe commente ainsi ces paroles du rapporteur : « La preuve de la démence incombe donc au demandeur ; il doit, indépendamment du fait de la séquestration établir au moyen de certificats et de constatations le fait de l'existence avérée de la folie, au moment où l'acte est passé. Du reste, il est clair que le défendeur a le plus grand intérêt, de son côté, à combattre les moyens présentés contre lui et à établir la santé d'esprit. De telle sorte, qu'en définitive, on pourrait dire que la présomption n'est bien nettement ni d'un côté ni de l'autre, et que les magistrats ont, en ces sortes d'affaires, un pouvoir discrétionnaire pour apprécier, en fait, la validité ou la nullité de l'acte attaqué ¹. »

Selon, M. Laurent ², c'est aussi au demandeur, que doit incomber la charge de prouver qu'au moment où l'acte a été passé la personne internée ne jouissait pas de sa raison.

Enfin MM. Aubry et Rau ³, tranchent ainsi la question : « Le demandeur en nullité, est tenu de prouver que l'auteur de l'acte attaqué était, au moment précis de la passation de cet acte, privé de ses facultés intellectuelles, ou que, tout au moins, il se trouvait avant et après

¹ Demolombe. Loc. cit.

² Laurent. Droit civil.

³ Aubry et Rau. Tome I, page 480.

cette passation dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur. Quant à la question de savoir si cette preuve résulte suffisamment de celle du fait même de la séquestration aux époques dont il vient d'être parlé, la loi ne l'a pas décidé, et en a par cela même abandonné la solution, au pouvoir discrétionnaire des tribunaux ».

M. Huc soutient au contraire que la loi a voulu déclarer annulable tous les actes faits par un individu pendant son séjour dans un établissement d'aliénés, sauf au défendeur à prouver qu'ils ont été passés dans un intervalle lucide, preuve qui ne pourrait être admise, s'il y avait eu interdiction ¹.

L'article 39, dit également M. Paul Girard ², n'aurait pas raison d'être, s'il ne faisait que substituer une nullité relative à la nullité absolue du droit commun. S'il est intervenu, c'est pour établir une présomption de folie d'ailleurs fort naturelle. L'historique de la discussion de la loi et les paroles du rapporteur, ne permettent pas de se rallier à ce système. Nous croyons avec MM. Demolombe, Aubry et Rau, Laurent que la règle générale, *Actor incumbit onus probationis*, ne reçoit aucune exception, la loi de 1838 n'accusant aucune tendance à substituer comme cause d'incapacité le certificat médical à la procédure en interdiction. Nous reconnaissons d'ailleurs avec M. Demolombe qu'en pratique les tribunaux se montreront faciles sur la preuve à fournir.

¹ Théophile Huc. Etude sur les aliénés et leur capacité.

² Paul Girard. Révision de la loi sur les aliénés. Revue critique de législation et de jurisprudence. 1883.

Ainsi, la personne retenue dans une maison d'aliénés est en principe capable et les actes qu'elle accomplit nécessitent pour être annulés la preuve qu'au moment où ils ont été faits, l'aliéné était en proie à un accès de démence bien caractérisé, en un mot comme le dit M. Demolombe, ils ne sont pas, pour nous servir des termes de l'art. 502, *nuls de droit*.

Si la démence n'est pas prouvée au moment de la passation de l'acte, s'il se défend par lui-même et ne porte aucun préjudice à l'aliéné ou à ses ayants droit, il devra être considéré comme valable.

Au contraire, le défaut de préjudice n'empêcherait pas l'annulation pour absence de consentement, dans le cas où la démence serait prouvée d'une façon indiscutable. Pour la preuve à fournir elle variera suivant les cas. Si la démence était telle au moment de l'acte qu'elle aurait pu motiver l'interdiction, l'existence reconnue d'intervalles lucides à cette époque, ne mettrait pas obstacle à l'annulation (art. 487 et 503). Si au contraire on ne peut prouver qu'une cause d'incapacité existait au moment du contrat, l'acte devra être maintenu, car la capacité est la règle et l'incapacité l'exception. Comme le font remarquer Toullier et Proudhon, la société ne doit pas souffrir de la négligence des parents à provoquer l'interdiction, ni ceux-ci être trop facilement admis à combattre ce qu'ils ont toléré.

Tout l'effort de la preuve devra donc porter sur l'état d'esprit du malade au moment même de l'acte.

On s'est demandé si des libéralités par donation en-

tre vifs ou par testament, pouvaient comme tout autre acte être maintenues devant une action en nullité ? M. Chardon a soutenu que pas une libéralité fût-elle à titre rémunératoire ne pouvait résister à cette action. Nous ne sommes pas de cet avis, et croyons avec M. Demolombe que l'appréciation en est laissée au pouvoir discrétionnaire du tribunal. En résumé, l'art. 39 fait exception au Code civil sur deux points principaux : D'après l'article C. C. 503, les actes antérieurs à l'interdiction ne peuvent être annulés que si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été passés. Or l'art. 39 autorise à attaquer les actes d'un aliéné interné lors même que l'interdiction n'a été ni prononcée ni provoquée et que la démence n'était pas notoire. En second lieu, ce même article 39 ouvre une action en nullité après la mort d'un individu non interdit ou dont l'interdiction n'aurait pas été provoquée, sur un acte ne portant pas avec lui la preuve de la démence, contrairement à l'art. 504.

Remarquons, en terminant, que cette action en nullité est accordée à l'aliéné ou à ses héritiers, mais non à la partie capable de s'engager, qui a contracté avec lui.

2° *Prescription de l'action en nullité.* — L'action en nullité créée par l'article 39 est de même nature que les actions en nullité admises par l'art. 1304 du Code civil ; nous en tirerons, comme conséquence, que l'acte est susceptible d'être confirmé et que l'action ne pourra être exercée pendant plus de dix ans.

Quel est le point de départ de ce délai ? L'article 39

modifie ici le Code civil et son innovation est fort heureuse. Il arrive souvent que l'aliéné ne garde aucun souvenir des actes qu'on lui a fait souscrire pendant qu'il était dans l'établissement, et, qu'en tous cas, ses héritiers les ignorent. Pour obvier à ce grave inconvénient au lieu de faire courir, comme l'art. 1304 du Code civil, le délai de 10 ans à partir de la mainlevée de l'interdiction, ou de la mort de l'interdit, l'art. 39 décide que les dix ans, pendant lesquels l'action en nullité est recevable ne courent qu'à partir de la signification qui doit être faite, soit à l'aliéné après sa sortie, soit à ses héritiers après son décès, ou du moins dans les deux cas, qu'à dater de la connaissance que l'aliéné ou ses héritiers en auront eue. Suivant M. Demolombe la preuve qu'il en ont eu connaissance peut être faite par témoins, car il s'agit ici d'un fait, dont les tiers intéressés n'ont pu se procurer une preuve écrite. C'est aussi la solution proposée par MM. Aubry et Rau. La déposition de l'art. 39 constitue un réel progrès sur l'art. 1304 qui décide que la prescription court immédiatement après la main-levée de l'interdiction, ou la mort de l'interdit. Très souvent en effet, l'aliéné aura oublié l'acte passé pendant qu'il était interné et ses héritiers peuvent n'en avoir aucunement connaissance, si bien, que la prescription aurait lieu, avant même qu'ils ne connussent leur droit à une action en nullité.

Il résulte de cette amélioration, qu'une personne non interdite, retenue dans un établissement d'aliénés, jouit ainsi d'un délai plus long que l'interdit, l'art. 39 de la

loi de 1838 n'ayant pas modifié l'article 1304. On s'est demandé cependant si on ne pourrait pas étendre l'article 39 aux aliénés interdits enfermés dans un établissement et ne plus appliquer l'art. 1304 qu'aux interdits non internés ?

A notre avis, la négative s'impose : le législateur de 1838 n'ayant jamais manifesté l'intention de modifier en quoi que ce soit la situation juridique de l'interdit, nous ne pouvons donc que constater cette *inelegantia juris* sans y porter remède.

Si l'aliéné est retiré avant sa guérison de l'établissement où il est retenu, les significations feront-elles courir contre lui le délai de dix ans ? La loi ne s'est pas prononcée sur ce point, mais il résulte de la discussion, que les tribunaux seront juges de la question de savoir si la notification est valable, ou si elle doit être considérée comme frauduleuse. Comme le dit Demolombe : « On peut se montrer sévère envers les tiers qui ont contracté avec une personne placée dans un établissement d'aliénés, ils se sont volontairement exposés à des chances de nullité, et, lorsqu'ils veulent faire la notification prescrite par l'art. 39 il est juste qu'ils s'informent si, en effet, la personne avec laquelle ils ont contracté, elle ou son curateur, est en état de la recevoir. »

3° *A qui doivent être adressées les significations faites à l'aliéné ?*

La détermination exacte de la situation juridique de l'aliéné interné nous oblige à dire quelques mots de la

position spéciale où il se trouve, pour recevoir les significations qui lui sont faites.

Aux termes de l'art. 35 « dans le cas où un administrateur provisoire aura été nommé par jugement, les significations à faire à la personne placée dans un établissement d'aliénés seront faites à cet administrateur. Les significations faites au domicile pourront, suivant les circonstances, être annulées par les tribunaux ; il n'est point dérogé aux dispositions de l'article 173 du Code de commerce. »

La jurisprudence a donné sur ce point quelques solutions intéressantes. D'après la Cour de Chambéry¹, à défaut d'administrateur provisoire, les significations faites à domicile seront valables. Bien plus, d'après la Cour de Caen², les significations faites, non à l'administrateur, mais à l'aliéné lui-même, ne sont pas nécessairement nulles. Enfin, il a été jugé, que la signification d'un exploit faite aux héritiers de l'administrateur provisoire mort et non remplacé est nulle. Il en serait de même de la signification faite au parquet du procureur de la République s'il était constaté que le domicile de la personne aliénée ou sa résidence actuelle dans une maison d'aliénés n'était pas inconnue³.

Nous croyons qu'à défaut d'administrateur provisoire judiciaire, il n'y a aucune difficulté, à ce que les significations soient adressées à l'administrateur provisoire

¹ Chambéry, 22 déc. 1865. D. P. 66, II, 405.

² Caen, 30 déc. 1857. D. P. 58, II, 147.

³ Voir Fusier. Thèse (province) 1886, 10.

légal. Actuellement, ceci a lieu en cas de poursuite en recouvrement. Il résulte du dernier alinéa de l'article 35 que le protêt n'est pas visé par cet article, il est donc régi par l'article 173 du Code de commerce et doit être fait à domicile. Cette unique exception ne nous paraît pas très justifiée.

Notons, en terminant cette étude sur l'incapacité de l'aliéné non interdit placé dans un établissement, quelques autres conséquences de l'internement. La personne internée est suspendue de ses droits civiques, incapable de remplir les fonctions de tuteur, de membre d'un conseil de famille, d'exercer la puissance maritale sur sa femme et la puissance paternelle sur ses enfants. Faut-il ajouter l'incapacité d'ester en justice, soit en demandant, soit en défendant? Demolombe soutient que l'interné peut valablement procéder en justice à la condition de joindre à sa demande des certificats constatant sa lucidité d'esprit. (Arrêt 5 janvier. — 6 juin 1839, *siv.* 39, 1, 802-804).

§ II. — *A qui sont confiés les intérêts de l'interné non interdit.*

Le législateur ne s'est pas contenté de créer au profit de l'aliéné une situation juridique spéciale, il a encore voulu confier ses intérêts pécuniaires forcément négligés par lui à divers agents chargés d'en prendre soin. Aux termes des art. 31, 32, 33 et 38 l'aliéné peut être

pourvu d'un administrateur provisoire, d'un mandataire spécial et d'un curateur.

1° *Administration provisoire et mandat ad litem.* — Il y a deux sortes d'administrateurs provisoires ; l'administrateur provisoire légal et l'administrateur provisoire datif ou judiciaire.

Pour bien comprendre la très grande différence qui existe entre eux, il nous faut d'abord distinguer les établissements publics des établissements privés.

Aux termes de l'article 31. « Les Commissions administratives de surveillance des hospices ou établissements publics d'aliénés exerceront à l'égard des personnes non interdites qui y seront placées les fonctions d'administrateur provisoire. Elles choisiront un de leurs membres pour les remplir. » C'est ce membre que la loi désigne sous le nom d'administrateur provisoire légal. Cet administrateur est constitué pour tous les aliénés en général qui entrent dans un établissement public, le tribunal n'a point à intervenir pour le désigner. D'après l'art. 8 du règlement du 20 mars 1857, l'administrateur provisoire légal est spécialement délégué par la commission de surveillance, chaque année dans la séance de janvier.

« Cette administration, selon le rapporteur de la commission à la Chambre des Pairs, est analogue à la tutelle qui est conférée à ces mêmes commissions par la loi du 15 pluviôse, an XIII, relativement aux enfants trouvés. »

L'alinéa 2 de l'article 31 détermine les devoirs de cet

administrateur provisoire légal : « Il procédera au recouvrement des sommes dues à la personne placée dans l'établissement et à l'acquittement de ses dettes, passera des baux qui ne pourront excéder trois ans et pourra même, en vertu d'une autorisation spéciale accordée par le président du tribunal, faire vendre le mobilier. Les sommes provenant soit de la vente, soit des autres recouvrements, seront versées directement dans la caisse de l'établissement et seront employées, s'il y a lieu, au profit de la personne placée dans l'établissement. Le cautionnement du receveur sera affecté à la garantie desdits deniers, par privilège aux créances de toute autre nature. »

L'administrateur provisoire légal ne touche pas les deniers ; c'est afin d'éviter de le rendre comptable qu'on a substitué les mots : « procédera au recouvrement » à ceux « fera les recouvrements » dès lors, il n'est soumis, comme le fait remarquer Demolombe, à aucune espèce d'hypothèque, on s'est demandé, quel était le président de tribunal compétent pour autoriser la vente du mobilier de l'aliéné. L'art. 31 ne décide rien à cet égard.

D'après MM. Durieu et Roche, c'est au président du tribunal du domicile de l'aliéné qu'il faut adresser la demande.

L'administrateur décide ce qu'il convient de faire pour les enfants et la femme de l'aliéné et statue sur l'emploi des sommes recouvrées. Si la famille croit avoir à se plaindre de l'administrateur provisoire légal, elle conserve le droit de provoquer la nomination judiciaire d'un autre administrateur.

En effet, aux termes du dernier alinéa de l'article 31 :
« Néanmoins les parents, l'époux ou l'épouse des personnes placées dans des établissements d'aliénés dirigés ou surveillés par des commissions administratives, ces commissions elles-mêmes, ainsi que le procureur du roi, pourront toujours recourir aux dispositions des articles suivants. »

Les commissions administratives peuvent donc demander leur remplacement par un administrateur provisoire judiciaire. Il en résulte une fois l'administrateur nommé, qu'il n'existe plus sous ce rapport de différence entre les établissements publics et privés.

La nomination de l'administrateur judiciaire peut être encore provoquée par les parents, l'époux ou l'épouse ou même d'office par le procureur de la République.

Cet administrateur est nommé en chambre du conseil après une délibération préalable du conseil de famille et sur les conclusions du ministère public.

M. Portalis avait proposé à la Chambre des Pairs de rendre obligatoire la nomination de l'administrateur dans les trois mois qui suivraient l'entrée de l'aliéné dans l'établissement.

On repoussa cet amendement sur les observations très justes de la commission. De deux choses l'une, disait-elle, ou l'aliéné est pauvre et alors il est inutile de recourir à de coûteuses formalités, ou il est riche et alors il se trouvera toujours des parents et au besoin le procureur de la République pour provoquer la nomination d'un administrateur.

En supposant qu'un aliéné ait avant d'entrer dans un établissement donné mandat à un tiers de gérer ses biens, sera-t-il nécessaire de procéder à la nomination d'un administrateur provisoire ? — Plusieurs commentateurs ont prétendu que dans ces conditions cette mesure devenait inutile. L'aliéné, disent-ils, est dans une condition identique à celle de l'absent. C'est M. Vivien lui-même qui l'a fait remarquer, or, puisque l'absent peut laisser une procuration qui écarte l'intervention de la justice dans ses affaires, pourquoi n'en serait-il pas de même de l'aliéné¹ ? L'interdiction seule peut faire tomber le mandat donné, la loi ne frappant pas l'interné d'une incapacité spéciale.

M. Demolombe² n'admet pas cette théorie sans restrictions : « Que la présence d'un mandataire muni de pouvoirs suffisants rende inutile dans les premiers temps la nomination d'un administrateur provisoire, cela peut être, mais décider en principe que ce mandataire gardera toujours et nécessairement ses pouvoirs, qu'il les gardera pendant toute la durée si longue qu'elle puisse être du séjour de l'aliéné dans l'établissement, voilà ce qui nous paraît inadmissible. »

Le système de M. Demolombe nous semble plus rationnel et nous croyons devoir l'adopter. En réalité, se sera presque toujours une question de fait laissée à l'appréciation du tribunal ; lui seul aura à décider, si la procuration doit être maintenue ou révoquée.

¹ Chardon. Puissance tutélaire.

² Demolombe. (Minorité et interdiction II, loc. cit.)

L'aliéné qui peut obtenir son internement sur sa propre demande aura également la faculté de réclamer la nomination d'un administrateur provisoire. Cette question ne nous semble soulever aucune difficulté, puisque l'article 38 autorise le fou à réclamer un curateur à la personne et qu'on ne saurait dire qu'il provoque contre lui une déclaration d'incapacité. Sa demande est toute naturelle puisqu'on le retient dans une maison de santé, qu'on prenne au moins soin de l'administration de sa fortune.

Le tribunal compétent pour statuer sur la nomination d'un administrateur est celui du domicile. Dans le but d'éviter des frais, ce jugement, comme celui qui nomme le curateur à la personne n'est pas susceptible d'appel. Quand l'aliéné est sans famille et que la nomination de l'administrateur est provoquée par le ministère public, comment suppléer au défaut du conseil de famille? — D'après MM. Durieu et Roche ¹, le juge de paix peut, dans ce cas, convoquer un conseil de famille composé de concitoyens connaissant l'aliéné, ou, à leur défaut, de personnes notables. Le tribunal a la plus grande latitude dans le choix de l'administrateur provisoire, il peut le prendre de préférence parmi les héritiers présomptifs intéressés à la bonne gestion de la fortune, ce qu'il ne pourrait faire pour le curateur à la personne (§ 2 art. 38).

¹ Durieu et Roche, n° 138, 139. Voir également Demolombe, Dalloz, 250.

En principe, les fonctions d'administrateur provisoire sont gratuites et obligatoires comme la tutelle puisque aux termes de l'article 34 : « Les dispositions du Code civil sur les causes qui dispensent de la tutelle, sur les incapacités, les exclusions ou les destitutions de tuteur sont applicables aux administrateurs provisoires nommés par le tribunal. »

En fait, le tribunal prend presque toujours un administrateur en dehors de la famille et choisit de préférence un homme d'affaires. Dans ce cas la fonction est rétribuée.

Le dernier alinéa de l'article 34 autorise le tribunal à constituer une hypothèque générale ou spéciale sur les biens de l'administrateur, quand les parties intéressées ou le procureur de la République réclament cette garantie. Ce dernier est même spécialement chargé par la loi de faire inscrire l'hypothèque dans un délai de quinzaine ¹. Remarquons que cette hypothèque est d'une nature particulière, elle n'est ni tout à fait légale, ni tout à fait judiciaire ; elle participe à ces deux caractères, et permet au tribunal de grever les biens de l'administrateur dans les mesures nécessaires sans nuire à son crédit. Cette hypothèque ne peut-elle être constituée postérieurement à la nomination d'un administrateur ? — La question est controversée. D'après M. Chardon le premier jugement

¹ De ce que l'article 34 charge spécialement le procureur de la République de faire inscrire l'hypothèque, il n'en résulte point que le conjoint, les parents, et même les amis de l'aliéné ne puissent en requérir l'inscription (art. 2139. Code civil).

en ne constituant pas hypothèque a reconnu la solvabilité de l'administrateur et rendu impossible toute décision contraire. D'après MM. Aubry et Rau, la constitution d'une hypothèque postérieure est impossible, non parce qu'il y a chose jugée mais parce que la loi n'a pas voulu qu'on aggravât la position de l'administrateur après coup.

M. Demolombe soutient avec raison selon nous l'opinion contraire, il fait d'abord remarquer, d'accord en cela avec M. Chardon, qu'il n'y a aucun doute que le tribunal puisse constituer une hypothèque postérieure, quand un changement s'est produit dans la fortune de l'administrateur. En dehors de cette hypothèse l'autorité de la chose jugée ne saurait être invoquée, selon lui, qu'autant que la demande d'une hypothèque a été formée et rejetée ; d'ailleurs la chambre du Conseil est une juridiction gracieuse qui ne semble pas permettre de se prévaloir de l'autorité de la chose jugée ¹. Il faut donc décider que les termes de l'article 34, n'ayant rien de restrictif, le tribunal pourra postérieurement à la nomination de l'administrateur constituer une hypothèque sur ses biens par une décision distincte. Les pouvoirs de l'administrateur provisoire cessent de plein droit : 1° Dès que la personne placée dans un établissement d'aliénés n'y est plus retenue ². — 2° Indépendamment même de sa sortie, à l'expiration d'un délai de trois ans ; dans ce cas, d'ailleurs,

¹ Voir Bertin. Chambre du Conseil. Tome II, n° 736, page 10.

² Voir le Droit, 3 novembre 1865. Dubos. Bordeaux.

le tribunal peut sans aucun doute renouveler ses pouvoirs ; ce second jugement n'est pas plus susceptible d'appel que le premier.

D'après MM. Durieu et Roche, l'article 37 ne reproduisant pas les dispositions de l'article 34 le mandat d'administrateur donné à nouveau par le tribunal peut être refusé. Ils basent leur décision sur ce fait, que la loi a limité à trois ans la durée de l'administration provisoire, afin précisément de ne pas trop charger celui à qui elle est confiée. Cette solution ne nous semble pas exacte ; la loi confère au tribunal la mission de renommer l'administrateur provisoire dans les conditions primitives ; il reconnaît par là même que ces fonctions renouvelées sont également obligatoires.

D'ailleurs, des changements répétés de gestion seraient nuisibles aux intérêts de l'aliéné et le législateur a sagement agi, en laissant au tribunal le soin de décider si l'administrateur devait ou non reprendre l'exercice de ses fonctions.

Il nous reste à déterminer quels sont les pouvoirs de l'administrateur judiciaire. L'article 32 renvoie à l'article 497 du Code civil, sans rien préciser et semble par là même, lui reconnaître le droit d'accomplir seulement les actes nécessaires et de pure administration.

D'après M. Demolombe on peut induire des termes de l'article 31 que l'administrateur provisoire a le droit de passer des baux n'excédant pas trois ans, et de faire vendre s'il y a lieu le mobilier, en vertu d'une autorisation du président du tribunal.

La loi en choisissant cette expression « administrateur provisoire » semble avoir voulu indiquer qu'elle considérerait sa mission comme devant être de courte durée et destinée à cesser après la période des tentatives faites pour obtenir la guérison du malade.

D'autre part, cependant, elle autorise le tribunal à renouveler les pouvoirs de l'administrateur au bout de trois années et il faut reconnaître, qu'en fait, bien des malades qui passent le reste de leur vie dans un établissement d'aliénés demeurent dans cette situation. Il résulte de cette sorte de contradiction de la loi de 1838 que l'administrateur chargé de la gestion d'une fortune considérable, aura à lutter contre de grandes difficultés, quand il s'agira d'un acte qui dépasse les limites de l'administration.

Le législateur a cependant résolu deux difficultés assez graves. Il a décidé que toutes les fois qu'il s'agirait de plaider au nom de l'aliéné, demandeur ou défendeur, « le tribunal sur la demande de l'administrateur provisoire ou à la diligence du Procureur de la République désignera un mandataire spécial à l'effet de représenter en justice tout individu non interdit, placé dans un établissement d'aliénés qui serait engagé dans une contestation judiciaire au moment du placement, ou contre lequel une action serait intentée postérieurement. Le tribunal pourra, aussi, dans le cas d'urgence, désigner un mandataire spécial, à l'effet d'intenter au nom des mêmes individus, une action mobilière ou immobilière. L'administrateur provisoire pourra dans les deux cas être désigné pour mandataire spécial, (art. 33) ».

Aux termes de cet article l'administrateur est donc incapable d'agir en justice au nom de l'aliéné s'il n'a été spécialement désigné par le tribunal, il n'y a d'exception que dans le cas de l'article 27 lorsqu'il s'agit d'une demande en paiement d'aliments. On a accusé le législateur d'avoir introduit une complication inutile en créant le mandataire *ad litem*. Plusieurs commentateurs supposent que son but a été de diviser autant que possible les pouvoirs tutélaires entre plusieurs personnes et cela dans l'intérêt même de l'aliéné.

Les fonctions du mandataire *ad litem* ne sont pas obligatoires. Quoique gratuites en principe, en fait, elles permettent de recevoir des honoraires ¹.

La loi a encore prévu une seconde hypothèse : « A défaut d'administrateur provisoire, le président, à la requête de la partie la plus diligente, commettra un notaire pour représenter les personnes non interdites placées dans les établissements d'aliénés, dans les inventaires, comptes, partages et liquidations dans lesquelles elles seraient intéressées. » (art. 36). Ce notaire n'est donc nommé qu'à défaut d'un administrateur provisoire et remplit un rôle analogue à celui qui lui est confié en cas d'absence.

Lorsqu'une succession n'a pas été acceptée antérieurement à la folie, le mandataire *ad litem* ou le notaire commis par l'article 36, auront-ils qualité pour accepter au nom de l'aliéné ? Tous les commentateurs sont una-

¹ Voir Durieu et Roche, 450. Dalloz, 205. Aubry et Rau, t. I, pages 476-477.

nimes pour leur refuser ce pouvoir qui ne pourrait résulter que d'une disposition expresse de la loi ¹. On peut se demander à quels moyens doit recourir l'administrateur en dehors des actes d'administration et des deux cas que nous venons d'examiner. Comment fera-t-il pour vendre, hypothéquer, emprunter, transiger, doter et établir les enfants de l'aliéné ?

Lors de la discussion de la loi, on a reconnu que la seule solution légale était l'interdiction.

Si la famille hésite à recourir à ce moyen douloureux, elle peut profiter d'un intervalle lucide chez l'aliéné pour lui faire accomplir l'acte nécessaire.

En fait, les choses se passent souvent d'une façon fort illégale et l'administrateur cherche à suppléer autant que possible aux pouvoirs qui lui manquent par une autorisation du tribunal.

En terminant cette étude des pouvoirs de l'administrateur il nous reste à dire quelques mots de la loi du 28 février 1880 relative à l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs et interdits et à la conversion de ces mêmes valeurs en titres au porteur. Cette loi a été déclarée applicable aux administrateurs provisoires des biens des aliénés nommés en exécution de la loi du 30 juin 1838 (article 8, loi du 28 février 1880). L'administration a sur ce point le même pouvoir et les mêmes obligations que le tuteur. Or ce dernier ne peut aliéner sans y être

¹ Demolombe. Minorité, interdiction, 2. Durieu et Roche, 462. Dalloz, 272. Aubry et Rau, 475.

autorisé préalablement par le conseil de famille, les rentes, les actions, parts d'intérêts, obligations et autres meubles incorporels quelconques. Lorsque la valeur des meubles incorporels à aliéner dépasse, d'après l'appréciation du conseil de famille, 1.500 fr. en capital, la délibération est soumise à l'homologation du tribunal, (art. 1, 2). Le tuteur doit également, dans les trois mois qui suivent l'ouverture de la tutelle, convertir en titres nominatifs les titres au porteur, dont le conseil de famille n'aurait pas jugé l'aliénation nécessaire ou utile (art. 5). Il doit aussi dans les trois mois, sauf délai plus long fixé par le conseil de famille, faire emploi des capitaux appartenant au mineur ou à l'interdit ou qui lui adviendraient par succession ou autrement (art. 6). Enfin l'art. 10 soumet la conversion des titres nominatifs en titres au porteur aux mêmes conditions et formalités que l'aliénation de ces titres, aliénation régie par l'art. 1 de la présente loi.

2° *Curateur*. — A côté de l'administrateur provisoire, chargé uniquement de l'administration de la fortune, la loi de 1838 a créé le curateur qui a pour mission de veiller sur la personne, d'employer tous les moyens possibles pour accélérer la guérison de la folie et rendre à l'interné sa situation normale.

Voici comment l'article 38 précise sa mission : « Sur la demande de l'intéressé, de l'un de ses parents, de l'époux ou de l'épouse, d'un ami ou sur la provocation d'office du procureur de la République, le tribunal pourra nommer en chambre du conseil, par jugement non sus-

ceptible d'appel en outre de l'administrateur provisoire, un curateur à la personne de tout individu non interdit placé dans un établissement d'aliénés, lequel devra veiller : 1° à ce que ses revenus soient employés à adoucir son sort, et à accélérer sa guérison ; 2° à ce que ledit individu soit rendu au libre exercice de ses droits aussitôt que sa situation le permettra.

Ce curateur ne pourra être choisi parmi les héritiers présomptifs de la personne placée dans un établissement d'aliénés. »

Les termes de l'article 38 sont formels, l'administrateur provisoire ne saurait être en même temps curateur à la personne. La loi a voulu avec raison ne pas confier aux mêmes mains des pouvoirs très différents. Le curateur à la différence de l'administrateur ne peut être pris parmi les héritiers présomptifs, cette disposition, comme on l'a souvent fait remarquer, a son origine dans les Etablissements de Saint-Louis : « Cils qui ont le retour de la terre ne doivent pas avoir la garde des enfants, car soupçon est qu'ils ne voulussent plus la mort des enfants que la vie, pour la terre qui leur eschoirait. »

« Un bon fils a dit M. Barthélemy, n'a pas besoin d'être nommé curateur à la personne de son père pour en accomplir les devoirs. »

Il paraît conforme à l'esprit général de la loi de décider que les fonctions de curateur sont obligatoires. D'après MM. Aubry et Rau, c'est au pouvoir discrétionnaire du tribunal qu'il appartient d'apprécier les excuses pré-

sentées. La mission du curateur a trait plus encore à la sauvegarde de la liberté individuelle, qu'à celle des intérêts pécuniaires. Ce n'est qu'incidemment qu'il aura à s'en occuper et sans pouvoir s'immiscer en quoi que ce soit dans les actes d'administration. Il a le droit, par exemple, d'exiger de l'administrateur des états de situation de sa gestion, afin de se rendre compte de l'état de fortune de l'aliéné et des sommes qu'on peut employer à son traitement.

3° *Procureur de la République.* — Comme tous les incapables, l'aliéné est particulièrement placé sous la protection du procureur de la République. La loi a soin d'ailleurs de spécifier les cas dans lesquels il a le droit et même le devoir d'intervenir. L'administrateur provisoire, le mandataire *ad litem* et le curateur peuvent être nommés sur sa provocation. Il peut réclamer une hypothèque générale ou spéciale sur les biens de l'administrateur et est chargé d'en faire opérer l'inscription dans un délai de quinze jours, après le jugement ordonnant constitution. En dehors de ces attributions spéciales, le ministère public est entendu dans toute affaire intéressant la liberté individuelle et en particulier au sujet des placements dans les établissements d'aliénés. Il ne joue d'ailleurs que le rôle de partie jointe, et ne peut, par conséquent, ni provoquer l'interdiction, ni attaquer la validité des actes passés par l'interné, ni intervenir comme partie principale dans l'instance en partage d'une succession engagée contre l'aliéné, pour demander

qu'il soit sursis à tout acte de poursuite, jusqu'à ce que l'interdiction du défendeur ait été prononcée et qu'il ait reçu un tuteur¹.

Le tribunal lui-même ne pourrait ordonner ce sursis d'office.

¹ Civ. Cass., 15 mai 1878. D. P. 78, I, 270.

CHAPITRE III

LÉGISLATION ÉTRANGÈRE

Afin de mieux préciser les avantages et les défauts que présente la loi que nous venons de commenter, nous croyons utile de faire un exposé sommaire des législations étrangères. Nous y puiserons d'utiles renseignements et des idées nouvelles pour les réformes que nous aurons à proposer.

Nous aurons à constater également que malgré d'inévitables lacunes, la loi de 1838 est une des plus parfaites qui aient été produites et que, sur ce point comme sur tant d'autres, la législation française a souvent servi de modèle.

Passons en revue, comme l'a fait M. Th. Roussel dans son intéressant rapport au Sénat, les meilleurs systèmes législatifs étrangers à l'égard des aliénés¹.

¹ Voir également l'analyse très bien faite de cette partie du rapport dans les *Pandectes françaises*. V^o aliéné.

Angleterre. — La législation anglaise n'a pas la simplicité, ni surtout l'unité de la loi de 1838. L'Angleterre, l'Ecosse et l'Irlande¹ sont régies sur ce point par des lois sensiblement différentes. La première loi relative aux aliénés remonte à l'année 1744 et depuis nous comptons plus de quarante actes du Parlement sur la matière.

En 1796, sur l'initiative privée du Dr Wiliam Puck, un premier établissement fut consacré aux aliénés, qui furent enfin traités comme des malades. L'opinion publique surexcitée par le contraste qui existait entre les progrès de la science et ceux des lois se prononça énergiquement en faveur d'une amélioration législative. Ce mouvement humanitaire, commun d'ailleurs à presque toute l'Europe, donna naissance à la loi de 1828 et à celle de 1845 due à l'inspiration de lord Ashley. Ces deux lois qui sont le fondement de la législation anglaise sur la matière n'ont été que très légèrement modifiées dans la suite, en 1853, en 1862 et 1886. La loi de 1845 a créé le bureau des commissaires des aliénés : « Board of commissioners in lunacy. » Ces commissaires ont pour mission de surveiller les asiles publics et privés et de provoquer les innovations législatives qu'ils jugent nécessaires.

En France, on divise les aliénés en interdits et non interdits, en Angleterre on distingue les aliénés du lord

¹ Nous ne parlerons pas de la législation irlandaise qui présente moins d'intérêt que les deux autres.

chancelier des aliénés ordinaires. Les aliénés du lord chancelier sont admis dans cette catégorie à la suite d'une procédure appelée « inquisition », ou sans procédure, mais alors, par décision spéciale du lord chancelier. La demande en interdiction est adressée à la Chancellerie et communiquée au malade qui peut confier sa défense à un avocat, citer des témoins et même exiger la convocation d'un jury. Si le malade ne réclame pas cette convocation de jury le jugement est rendu par deux « masters », fonctionnaires judiciaires qui exercent avec les trois « visitors » ou inspecteurs les fonctions conférées au lord chancelier. La décision, quelle qu'elle soit, peut d'ailleurs être déferée à la « Court of common law », à Westminster, pour violation des formes. Le malade, dont l'interdiction a été prononcée, reçoit deux tuteurs, l'un chargé spécialement de veiller sur sa personne, l'autre d'administrer ses biens. Les pouvoirs du tuteur à la personne sont fort étendus. C'est à lui de décider à quel genre de traitement sera soumis le malade et le lieu où il sera placé ; tous les six mois, il fait connaître à la chancellerie l'état dans lequel se trouve l'aliéné et les modifications qui ont pu se produire dans sa maladie.

Le tuteur aux biens rend un compte périodique de sa gestion et dresse un état de la situation financière de l'aliéné. Enfin, pour compléter la série des garanties que la loi accorde aux aliénés du lord chancelier, trois visitors choisis parmi les meilleurs médecins aliénistes sont chargés de visiter personnellement les malades, de

les examiner avec le plus grand soin, et, sans rien décider par eux-mêmes, de provoquer, quand ils le jugent à propos, l'intervention des masters.

Ce système offre, il faut le reconnaître, de sérieux avantages et semble devoir prévenir les abus. Par malheur, la procédure de « l'inquisition » est extrêmement coûteuse et les gens riches seuls peuvent subvenir aux frais qu'elle nécessite.

Pour obvier à cet inconvénient, on a décidé que le lord chancelier prendrait l'administration des biens de l'aliéné pauvre, sans « inquisition » préalable, mais cette mesure n'est guère appliquée en pratique.

Les aliénés d'Angleterre qui ne rentrent pas dans la catégorie que nous venons d'examiner, sont placés sous la surveillance du bureau central des aliénés. « Board of commissioners in lunacy. »

Ce bureau, dont la composition a été déterminée par la loi du 4 août 1845, compte onze commissaires, dont trois médecins et trois avocats. Cette Commission est chargée de surveiller les établissements publics et privés et d'en autoriser l'ouverture.

S'ils estiment que la loi a été violée, ils peuvent intenter des poursuites. Enfin, ils font un rapport général qui est transmis au lord chancelier.

Cette Commission n'a pas à s'occuper de la gestion du patrimoine des aliénés qui reste, par conséquent, abandonné, quand le défaut de ressources ne permet pas de recourir à l'interdiction.

Les établissements d'aliénés publics et privés et les

particuliers qui reçoivent des malades en pension sont soumis à une réglementation minutieuse destinée à prévenir les attentats contre la liberté individuelle. La demande de placement signée par un parent ou un ami doit être accompagnée du certificat de deux médecins. Toutes les pièces sont transcrites comme dans les établissements français et l'état des malades est indiqué mensuellement sur un registre que les « commissioners » se font représenter pendant leurs fréquentes visites. En cas d'urgence, le juge de paix peut ordonner d'office l'internement. La sortie a lieu sur la demande de la personne qui a obtenu cette mesure, et à son défaut, sur celle de l'époux, de l'épouse, du père, de la mère ou des proches parents. Le médecin peut s'opposer à la sortie, mais après deux visites des « commissioners ¹ » on passe outre et le malade est remis en liberté. Tel est, dans ses grandes lignes, le système adopté par la loi anglaise ; il a donné prise à des critiques aussi nombreuses que celles adressées à la loi de 1838. Cependant la Commission parlementaire de 1877 a déclaré qu'aucun internement arbitraire ne s'était produit, les travaux législatifs n'aboutirent d'ailleurs à aucun résultat. La Commission extra-parlementaire de 1880 ne semble pas devoir mieux réussir.

¹ La loi anglaise établit aussi une distinction entre les aliénés indigents (*pauper lunatics*) et les aliénés non indigents (*private lunatics*). Les aliénés indigents sont placés sur l'ordre d'un juge de paix ou du ministre de la paroisse assisté d'un commis de l'assistance publique ou de l'inspecteur des pauvres.

La législation anglaise nous semble, à certains points de vue, préférable à la nôtre. La liberté individuelle reçoit toutes les garanties désirables. Pour l'aliéné riche, la possibilité de convoquer un jury rend tout internement arbitraire impossible ; pour l'aliéné pauvre, les formalités nécessaires à l'admission dans un établissement, le double certificat médical, et surtout, les inspections répétées des « commissioners » faites avec autrement de soin qu'en France, suffisent à prévenir tout abus.

A côté de ces qualités indéniables, remarquons que l'administration des biens des aliénés autres que ceux du lord chancelier, est, en fait, abandonnée ; qu'en second lieu, la loi anglaise ne permet pas l'intervention de l'autorité judiciaire pour autoriser la sortie. Sur ces deux points la loi de 1838 présente une supériorité incontestable.

Ecosse. — La législation écossaise sur les aliénés fut longtemps imparfaite, ce n'est qu'en 1855 qu'une Commission elabora un projet de loi qui fut voté en 1857 et abrogea toutes les lois antérieures. La loi de 1857 créa, à l'exemple de l'Angleterre, un « board of commissioners in lunacy. » C'est à ce bureau qu'il appartient d'accorder des licences pour la fondation des établissements publics et privés, c'est à lui de rédiger les règlements intérieurs, qui sont soumis ensuite à l'approbation du ministre.

Les « Commissioners » ont aussi pour mission de faire des enquêtes, de recevoir les notifications des admissions, sorties, décès, évasions et d'inspecter les établissements.

Lorsque la folie est dûment constatée le tribunal nomme un « judicial factor » chargé sous le contrôle judiciaire de l'administration des biens. Cette procédure qui sauvegarde pleinement les intérêts pécuniaires de l'aliéné n'est malheureusement abordable qu'aux gens riches.

Le législateur écossais a laissé les parents juges de la question de savoir si l'aliéné doit être soigné à domicile ou placé dans un établissement.

Que ce soit un placement volontaire ou un placement d'office, une ordonnance du schériff est indispensable pour obtenir l'admission. Ce magistrat se prononce sur le vu de deux certificats médicaux ; il peut, (c'est du moins l'opinion la plus communément admise) en discuter la valeur et n'en tenir aucun compte, la loi semblant avoir voulu l'ériger en juge de fait.

Dans les sept jours du placement, le directeur de l'établissement adresse au « Board of commissioners » une notice contenant toutes les indications relatives à l'admission, et, dans les quinze jours, il doit fournir toutes les pièces qui lui ont été produites.

Nous avons dit que les « commissioners » étaient chargés de l'inspection des établissements d'aliénés ; le juge de paix et le schériff ont reçu la même mission, mais cette obligation n'est pour eux que facultative.

Dès que le médecin a constaté la guérison, l'ex-aliéné doit être remis en liberté sans autre formalités qu'une simple notification. Quand l'état du malade s'est simplement amélioré le directeur de l'établissement en avertit la personne qui a réclamé le placement, si celle-ci ne

prend aucune décision le « Board of commissioners » statue dans les quinze jours sur l'opportunité d'une mise en liberté provisoire ou définitive.

La sortie peut être obtenue par quiconque produit deux certificats médicaux légalisés attestant la guérison, joints à une ordonnance de mise en liberté rendue par le schériff. Le « Board of commissioners » a également le droit d'ordonner la sortie d'office. Dans les deux cas notification en est adressée aux parents qui ont réclamé l'admission.

L'internement cesse de plein droit au bout de trois années, si dans les quinze jours qui précèdent l'expiration du délai, le médecin de l'établissement n'adresse pas au « Board of commissioners, » un certificat constatant la nécessité de la maintenance de l'aliéné.

Le système offre plus de garanties encore que celui de la loi Anglaise, du moins quant à la sortie, tout en étant d'une application facile. La grande lacune de la loi de 1857 consiste donc seulement dans le défaut d'administration des biens de l'aliéné.

Nous devons en terminant dire quelques mots d'une nouvelle méthode de traitement innovée en Ecosse qui a donné d'excellents résultats. Ce système consiste dans la concession aussi étendue que possible de la liberté aux aliénés. Il n'y a plus de murs d'enceinte autour des préaux, ni de portes fermées à l'intérieur de l'asile. Enfin on multiplie les facultés de sortie et les congés sur parole.

Autriche. — La législation Autrichienne est contenue

dans une ordonnance du ministre de l'intérieur et de la Justice du 14 mai 1874, inspirée, il faut le reconnaître, par notre loi de 1838. L'autorisation de créer un établissement d'aliénés est, comme partout, donnée par l'autorité publique. En Autriche, c'est l'administration provinciale qui se prononce. L'établissement est placé sous la direction d'un médecin, qui doit préalablement fournir la preuve de ses aptitudes professionnelles. La tenue d'un registre est exigée comme dans la loi française ; un rapport mensuel doit être adressé à l'autorité provinciale pour signaler l'état des malades et les résultats du traitement. Le certificat médical produit pour obtenir l'admission doit être rédigé par un médecin habitant la même commune que le malade ou du moins visé par lui. Cette mesure présente à notre avis un sérieux avantage, en permettant au médecin de se prononcer en connaissance de cause, sous son entière responsabilité.

En cas d'internement d'office, c'est l'autorité administrative qui commet un médecin pour l'examen du malade. Tant que l'internement n'a pas été confirmé par une décision de l'autorité judiciaire, il est considéré comme provisoire et le médecin doit informer le tribunal dans les vingt-quatre heures de l'entrée du malade afin qu'il puisse statuer.

Dès que la guérison est obtenue, le médecin-directeur remet l'aliéné en liberté, après avoir toutefois pris l'avis des personnes qui ont provoqué l'internement. Sur la demande de son représentant légal ou des personnes

désignées par lui, le malade non guéri peut aussi sortir de l'établissement. L'aliéné même dangereux est remis entre les mains des ayants droit, s'ils produisent une requête établissant que le malade sera placé dans une autre maison de santé ou que, du moins, les mesures nécessaires sont prises pour empêcher tout accident.

En cas de placement d'office, l'assentiment des autorités est indispensable pour l'obtention de la sortie. Les fonctionnaires de l'administration sanitaire sont chargés de surveiller les établissements privés ; leurs visites ont lieu tous les trois mois et à des époques indéterminées.

Les autorités municipales surveillent les établissements publics, qui ont d'ailleurs leurs statuts particuliers. Cette législation est loin de présenter l'unité de notre loi de 1838 ; les seuls avantages consistent dans la nécessité de l'intervention judiciaire pour le placement et dans quelques modifications de détail, telles que : la nécessité du certificat d'un médecin local et l'obligation pour le médecin-directeur de faire preuve d'aptitudes professionnelles.

Belgique. — Jusqu'en 1815, la Belgique a été régie par les lois françaises, alors fort défectueuses comme nous le savons. En réalité aucune amélioration sérieuse ne fut apportée avant la loi du 18 juin 1850 inspirée elle aussi par notre loi de 1838. Deux lois nouvelles du 28 décembre 1873, 25 janvier 1874, et une ordonnance du 1^{er} juin 1874 l'ont modifiée sur plusieurs points importants. La loi belge ne fait pas de différence entre les établissements

publics et les établissements privés, elle considère d'ailleurs comme établissement d'aliénés, toute maison où un malade est traité par quelqu'un qui n'a avec lui aucun lien de parenté et qui n'est ni son tuteur, ni son curateur, ni son administrateur provisoire ¹. L'ouverture de l'établissement est soumise à l'autorité administrative, qui peut également en décréter la fermeture en cas d'inexécution des clauses imposées.

C'est à l'autorité municipale qu'il appartient de décider de l'opportunité d'un placement d'office. En cas d'urgence, le bourgmestre prend seul la décision, sauf à convoquer le collège dans un délai de six jours. Le commissaire de police peut également faire interner d'office, en cas de folie furieuse.

Les placements volontaires diffèrent suivant qu'ils ont pour objet un interdit ou un non-interdit. En cas d'interdiction, le conseil de famille décide du mode de traitement et le tuteur adresse la demande d'internement jointe à l'extrait de délibération du conseil de famille.

Quand l'aliéné n'est pas interdit, on suit les mêmes formalités que dans notre loi de 1838 et on soumet les pièces au visa du bourgmestre.

Dans les vingt-quatre heures de l'admission, notification en doit être faite aux fonctionnaires désignés par la

¹ Aucun traitement ne peut avoir lieu à domicile si l'état du malade n'est constaté par deux médecins, l'un choisi par la famille, l'autre par le juge de paix. Ce magistrat doit également visiter les malades tous les trois mois et se faire présenter chaque fois les certificats médicaux constatant la persistance de la maladie.

loi et aux plus proches parents connus. L'internement cesse avec la guérison, et, en cas d'opposition, la députation permanente statue. La sortie peut d'ailleurs être obtenue avant la guérison, par la personne qui a réclamé l'admission. En cas de minorité ou d'interdiction, ce droit n'appartient qu'au tuteur, au curateur ou à l'administrateur provisoire, le tout sans préjudice des droits du ministère public.

L'autorité judiciaire statue, comme dans notre loi de 1838, sur les recours formés pour la mise en liberté d'un malade. L'action appartient à toute personne, et l'appel est porté à la cour en chambre du conseil.

L'inspection des établissements d'aliénés est confiée au bourgmestre, au procureur du roi, au gouverneur et à des comités permanents désignés par arrêté royal. L'administrateur n'est pas, dans la loi belge, uniquement chargé de l'administration des biens, il est encore curateur à la personne et représente l'aliéné en justice, après autorisation du tribunal. Quant aux actes passés par l'aliéné, ils suivent les règles tracées par la loi du 30 juin 1838.

Il s'est produit en Belgique une innovation fort heureuse, analogue à celle que nous avons signalée en Ecosse ; nous voulons parler de la colonie de Gheel. Cet établissement doit son origine à un pèlerinage fameux, où l'on amenait les aliénés pour obtenir leur guérison. Le système employé à Gheel est celui du patronage familial ; les aliénés sont placés chez les habitants de la localité comme pensionnaires, vivent en liberté et partagent les travaux de la

famille ; cette institution a été réglementée le 23 mai 1882.

Le système Belge a trop d'analogie avec la loi de 1838 pour que nous en fassions la critique ; contentons-nous de dire que, sur certains points, il nous semble inférieur à notre législation.

Etats-Unis. — La législation des Etats-Unis sur les aliénés est fort défectueuse ; l'unité y fait absolument défaut. Chaque état a édicté une réglementation particulière, si bien qu'à côté de législations fort sages, on rencontre parfois un manque presque absolue d'organisation.

Le point remarquable, et commun à plusieurs de ces Etats, est l'obligation de faire constater l'aliénation mentale par un jury qui décide s'il y a lieu ou non à internerment.

Nous étudierons brièvement les législations du Massachusetts et de Pensylvanie qui sont les plus récentes et les plus remarquables.

Massachusetts. — Un comité d'inspection de neuf membres est chargé de surveiller les établissements d'aliénés, de faire des enquêtes, et d'ordonner, s'il y a lieu, la mise en liberté des malades.

La direction des hôpitaux ouverts, après autorisation du conseil d'Etat, est confiée à un comité de cinq membres, nommé par le gouvernement et ayant qualité de personne morale. C'est le pouvoir judiciaire qui délivre les permis d'internement. Les juges procèdent à un examen personnel du malade et se font produire deux certi-

ficats émanant de médecins établis dans l'Etat depuis plus de trois ans ; s'ils hésitent à se prononcer ils donnent ordre au schériff de réunir un jury de six membres, dont le verdict n'est pas susceptible d'appel.

La mise en liberté des malades a lieu à titre provisoire¹ ou définitif, dans ce dernier cas notification en est adressée aux personnes qui ont réclamé le placement.

Les réclamations faites dans le but d'obtenir la sortie d'un aliéné sont portées devant les juges de la cour suprême qui statuent avec le concours du jury.

*Pensylvanie*². — C'est le bureau de l'assistance publique qui est chargé, dans cet Etat, de donner les autorisations relatives à l'ouverture des établissements, d'élaborer les règlements intérieurs et d'exercer une vigilante surveillance grâce à de nombreuses inspections.

Tout ce service est d'ailleurs placé sous la direction du président de la cour suprême et de l'attorney général.

Dans tout comté où se trouve un établissement, fonctionne une commission d'inspecteurs nommés par le bureau central.

Les certificats médicaux ne peuvent émaner que de médecins exerçant dans l'état depuis plus de cinq ans. Aussitôt guérie, la personne est remise en liberté malgré les contestations qui peuvent se produire.

La loi de Pensylvanie a prévu également le cas,

¹ Les congés provisoires ne peuvent dépasser 60 jours.

² La loi sur les aliénés en Pensylvanie comme au Massachussets, date de 1883.

d'ailleurs fort rare, d'un aliéné qui réclame de lui-même son propre internement ; sa demande doit être faite pour sept jours et peut être renouvelée indéfiniment.

Les médecins qui n'accomplissent pas les formalités prescrites par la loi peuvent échapper aux pénalités, en excipant de leur parfaite bonne foi et en invoquant leur croyance à la nécessité d'un internement immédiat.

Hollande. — Jusqu'en 1884, la situation des aliénés en Hollande était réglemantée par les articles 509 et 510 du Code civil et par une loi du 29 mai 1841 ; la loi actuelle porte la date du 27 mai 1884 ; en voici les principales dispositions.

Les aliénés, qu'ils soient placés dans un établissement ou soignés dans leur famille, sont soumis à la surveillance de l'Etat ; cette surveillance est exercée par deux inspecteurs, sans préjudice des visites que peuvent faire les fonctionnaires judiciaires, municipaux et les membres du service médical.

Toute personne qui soigne un aliéné, doit en aviser le bourgmestre dans un délai de 48 heures. L'ouverture des établissements est soumise à l'autorisation royale, mais les refus sont motivés.

Le conjoint, le tuteur et le curateur, tout parent ou allié majeur en ligne directe, en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement, peut adresser une demande de placement au juge de paix. A défaut de ces personnes, l'officier de justice près le tribunal d'arrondissement peut former cette demande, que les accès de fureur de l'aliéné rendent, dans certains cas, obligatoire.

Le juge de paix ou le président du tribunal statuent, soit immédiatement sur le vu du certificat médical joint à la demande, soit après un examen personnel du soi-disant aliéné. Pendant les quinze jours qui suivent la réception de l'aliéné dans un établissement, on fait un rapport journalier sur son état ; des notes de même nature sont rédigées toutes les semaines pendant six mois et ensuite tous les mois seulement.

L'internement autorisé par le juge de paix ou le président du tribunal n'est d'ailleurs que provisoire, et c'est le tribunal d'arrondissement du lieu où est situé l'asile qui prononce définitivement sur le maintien ou la mise en liberté de l'aliéné, dans un délai de quatre semaines.

Toute latitude est laissée au tribunal qui peut choisir le mode de preuve le plus propre à éclairer sa religion.

La sortie définitive est accordée, 1° sur la déclaration écrite du médecin en chef attestant la guérison. 2° sur la réquisition du ministère public. 3° sur la requête de ceux qui ont obtenu le placement ou de ceux que la loi autorisait à le demander. 4° par ordre de l'officier de justice.

Si les conventions en vertu desquelles le malade a été reçu dans l'établissement ne sont pas exécutées, le tribunal peut accorder la sortie du malade par décision non susceptible d'appel. La personne placée dans un établissement est assimilée, quant à l'administration de ses biens à celle dont la curatelle a été accordée ou demandée. L'administrateur ne peut d'ailleurs exécuter que des actes purement administratifs, et, en cas d'urgence, il doit sol-

liciter une autorisation du juge de paix qui peut l'accorder après audition des quatre plus proches parents et du conjoint. La loi hollandaise réalise sur plusieurs points des progrès très sensibles ; l'intervention judiciaire est combinée de manière à ne point retarder le traitement, tout en accordant de sérieuses garanties pour la sauvegarde de la liberté individuelle ; quant à l'administration des biens elle nous semble très sagement réglée et les attributions du juge de paix et des membres de la famille qu'il doit convoquer nous paraissent aussi parfaitement justifiées.

Italie. — Avant l'unification de l'Italie chaque Etat était régi par des lois spéciales ; les aliénistes, après de nombreuses protestations contre cet état de choses, ont enfin obtenu gain de cause et le ministère Depretis a présenté un projet de loi qui n'est pas encore voté. Nous en résumerons les principales dispositions. Les établissements publics et privés sont soumis à l'autorisation gouvernementale et placés sous la direction d'un médecin ayant exercé pendant deux ans au moins dans un service public.

Le placement n'est obligatoire qu'en cas d'impossibilité de traitement à domicile et de danger pour la sécurité des personnes.

Tout citoyen peut d'ailleurs réclamer l'internement, pourvu qu'il joigne à sa demande un certificat médical. Le Préfet statue provisoirement, mais c'est l'autorité judiciaire qui prend une décision définitive, en chambre du conseil, après quinze jours d'observation du malade. Un

malade dangereux ou non ne peut être traité à domicile sans une autorisation spéciale et le procureur a toujours le droit de prendre les mesures convenables, quand les parents n'accomplissent pas le nécessaire. Un an après l'internement, la famille ou le médecin traitant doivent provoquer l'interdiction.

L'administration des biens de l'aliéné, qui lui est enlevée du jour de son entrée dans un établissement est bien réellement dans la législation italienne une administration provisoire.

La sortie d'un aliéné d'un établissement, même à titre provisoire, exige toujours l'autorisation du tribunal. Quand un aliéné est reconnu incurable et inoffensif le médecin en donne avis au procureur du roi qui en provoque la sortie. La décision est notifiée à la famille ou à la commune quand c'est un indigent. La surveillance des établissements d'aliénés est confiée au ministre de l'intérieur qui délègue des médecins aliénistes inspecteurs.

Le projet de loi italien réalise lui aussi un progrès, du moins dans ses dispositions relatives au placement. Nous préférons cependant la législation hollandaise ; l'intervention du juge de paix, ou du président du tribunal nous semble préférable à celle du préfet pour autoriser l'internement même à titre provisoire.

On peut aussi reprocher à ce projet de loi de n'avoir pas rendu la sortie des aliénés plus facile et d'avoir confié uniquement à des médecins aliénistes l'inspection des établissements.

Russie. — Toute famille dans laquelle se trouve un

aliéné est tenue d'en informer les autorités. Celles-ci font procéder à un examen médical à la suite duquel certaines mesures provisoires sont prises ; mais c'est le Sénat, c'est-à-dire le premier corps du pays, qui rend une décision définitive. Les biens des personnes atteintes d'aliénation sont administrés par leurs héritiers qui ne peuvent ni les aliéner ni les hypothéquer, ni en consommer les revenus. Quand un aliéné est guéri, on le soumet à un examen médical semblable au premier, puis, le Sénat statue d'une façon définitive sur sa mise en liberté, et sur la cessation de la tutelle. Le malade, d'ailleurs, peut jouir d'une liberté provisoire en attendant la prononciation du jugement. Les aliénés indigents sont reçus gratuitement dans les établissements, les autres paient une somme proportionnée à leur fortune.

Allemagne. — Le régime des aliénés en Allemagne est réglé par des ordonnances et des règlements administratifs ¹ ; mais aucune loi spéciale n'existe sur la matière. Les seules lois générales qui s'appliquent à l'empire sont : celle du 21 juin 1869, qui soumet l'ouverture des établissements privés à l'autorisation administrative supérieure, autorisation qui ne peut d'ailleurs être refusée quand le candidat remplit les conditions voulues ; et celle du 23 juillet 1879 qui réglemente les justifications à fournir par ceux qui désirent fonder un établissement.

Bade. — Citons un statut unique de ce duché, relatif

¹ Les textes des ordonnances, instructions, statuts, ont été collationnés dans une collection spéciale, tomes 12 et 20 (supplément de l'*Allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie*) rédigée par Lœhr.

à l'établissement public de Hanau. Cet asile reçoit les aliénés curables et incurables : 1° sur la demande écrite d'un parent ou d'un tuteur adressée à l'administration municipale, 2° sur le certificat du conseil municipal, 3° sur celui du médecin, 4° sur un troisième certificat du médecin officiel de la commune. Des sorties à titre d'essai peuvent aussi avoir lieu suivant les indications des médecins de l'établissement. En cas de placements volontaires le conseil supérieur de l'asile peut s'opposer à l'admission du malade.

Nous aurions encore à passer en revue quelques législations étrangères, mais elles nous ont paru moins intéressantes, et nous croyons avoir trouvé, dès maintenant, dans celles que nous avons examinées, les documents suffisants pour nous livrer utilement à la critique de la loi du 30 juin 1838.

CHAPITRE IV

DES MODIFICATIONS A APPORTER A LA LOI DU 30 JUIN 1838 (EXAMEN DU PROJET DE LOI ADOPTÉ PAR LE SÉNAT)

Ce fut vers 1860 que commencèrent les attaques violentes dirigées contre la loi du 30 Juin 1838. Quelques abus scandaleux se produisirent à cette époque et surexcitèrent, à bon droit, l'opinion publique qui se prononça pour une réforme. De nombreuses pétitions furent adressées au Sénat et M. Suin résuma dans un remarquable rapport les différents reproches faits à la loi existante, tout en concluant plutôt à la stricte application de cette loi qu'à sa révision ¹.

¹ Des faits isolés, il est vrai, mais éminemment regrettables, tels que la séquestration de M. Sandon, de M^{lle} Hersillée H., de M. Garsonnet et du capitaine D., auxquels la malveillance était étrangère. La mort tragique du jeune Appert, assassiné par Restout, le

En 1869 une enquête fut ordonnée sur l'exécution de la loi de 1838 ; les préfets et les médecins directeurs d'asiles furent appelés à donner leur avis. L'immense majorité se pronouça contre les innovations qui consistaient à exiger un certificat de deux médecins, à faire intervenir le juge de paix, à soumettre les asiles à l'inspection de docteurs étrangers à l'établissement et à réduire le rôle des médecins au traitement des aliénés.

La seule concession que crurent devoir faire les aliénistes, fut d'admettre la surveillance de la magistrature. On est surpris, au premier abord, de cette résistance opiniâtre de la médecine aliéniste à toute espèce de réforme mais M. Huc ¹ en a donné une explication très naturelle : « Comment se fait-il, dit cet auteur, que les réclamations qui se sont si souvent produites pour obtenir un meilleur système de protection en faveur des aliénés, aient provoqué les résistances les plus passionnées ? Comment se fait-il qu'un débat sur un tel sujet, fait pour réunir dans un même sentiment tous les cœurs honnêtes, ait, au contraire, toujours suscité plus d'orages que les questions politiques les plus irritantes. N'est-ce pas peut-être parce que la question a été mal posée ?.... Quoi qu'il en soit, d'un côté le corps médical, directement mis en cause, a cru son honneur engagé et il a défendu avec emporte-

procès de M. de L. et tant d'autres exemples qui, pour être moins connus, n'en sont pas moins intéressants, ni moins probants, prouvaient suffisamment la nécessité d'une réforme. (Voir Georges Bouctot. Réforme de la loi de 1838 sur les aliénés.)

¹ Huc. Des aliénés. Projet de réforme.

ment l'état de chose actuel ; de l'autre, l'administration maladroitement incriminée comme solidaire ou complice, a cru devoir intervenir à son tour pour peser de toute son influence sur l'issue de la lutte. »

Une grande commission extra-parlementaire, dont les travaux furent d'ailleurs interrompus par la guerre de 1870, ne fut pas heureuse dans l'accomplissement de sa mission ; elle n'aboutit même pas à un rapport général.

Pendant ce temps MM. Gambetta et Magnin présentaient une proposition de loi au corps législatif le 21 mars 1870. M. Gambetta résumait son projet en ces termes : « Le principe sur lequel repose mon projet est la transformation du médecin en simple expert, et la constitution d'un jury préalable pour l'examen des personnes soupçonnées d'être atteintes d'aliénation. Quant aux garanties de la loi de 1838, elles ne sont rien, car entre le moment de l'entrée et celui de la venue du délégué de l'autorité, il s'est écoulé vingt-quatre heures d'abord, puis trois jours, et il en faut mille fois moins pour qu'il survienne une dislocation irrémédiable de la pauvre intelligence humaine. »

Les événements de 1870 empêchèrent la discussion de ce projet qui contenait 82 articles, et M. Gambetta l'abandonna depuis, car il ne l'a pas reproduit en 1872 devant l'Assemblée nationale, quand M. Théophile Roussel présenta le sien. Ce dernier projet était le fruit d'une étude entreprise dès 1869 par la société de législation comparée. L'Assemblée nationale prit en considération la proposition de M. Roussel et nomma une commission char-

gée de l'examiner. Cette fois encore elle ne put aboutir à faire un rapport. Ce ne fut qu'en 1881 que les travaux furent repris, un décret du Président de la République institua une grande commission extra-parlementaire. Le 25 novembre 1882, celle-ci rendit compte de ses travaux et présenta un projet de loi au Sénat, comme émanant de l'initiative gouvernementale.

Voici le résumé des modifications proposées : « Assurer le traitement des aliénés dans tous les départements, dans des établissements publics uniformément placés sous l'autorité du gouvernement et où tous les malades seraient traités par des médecins d'une compétence spéciale ; supprimer, en conséquence, la faculté laissée par la loi de 1838 aux Conseils généraux d'envoyer leurs aliénés dans des asiles privés, organiser à l'égard de ces établissements un contrôle plus efficace pendant la période de transition nécessaire entre le système actuel et celui qui doit le remplacer, associer dans une large mesure les Conseils généraux à la nomination des Commissions de surveillance des asiles publics et départementaux, remettre au pouvoir central la nomination des médecins et fonctionnaires administratifs de tous les établissements publics d'aliénés, afin d'obtenir un personnel hiérarchique et présentant toutes les garanties désirables de compétence prévenir, par l'intervention obligatoire de l'autorité judiciaire, le danger des asiles publics et privés, sans retarder par des complications de procédure, l'entrée en traitement des malades, protéger la sécurité publique par la

création d'asiles spéciaux destinés à recevoir les aliénés dits criminels, assurer enfin la bonne gestion du patrimoine des aliénés.... Tels sont les buts divers que la loi nouvelle se propose d'atteindre¹ »

La Commission sénatoriale chargée d'examiner le projet consacra deux années entières à ses travaux ; ce fut en mai 1884 que M. le sénateur Th. Roussel déposa un rapport qui exposait d'une façon détaillé ; les modifications apportées au projet du gouvernement. Le projet ainsi amendé fut discuté en première lecture en novembre et décembre 1886 et adopté dans la séance du 11 mars 1887. La Chambre n'a pas encore statué. Tel est l'historique des réformes tentées pour améliorer la loi de 1838. Nous allons à présent formuler les nombreuses critiques adressées à la loi existante, indiquer les réformes votées par le Sénat, les améliorations signalés par les auteurs et celles que nous avons cru pouvoir tirer de l'étude des législations étrangères.

1^{re} SECTION

DES MODIFICATIONS A APPORTER A LA LOI DE 1838 AU POINT DE VUE DE LA SAUVEGARDE DE LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE.

§ I. — *Entrée dans l'établissement.*

Garanties désirables en matière de placement. — Nous laisserons de côté dans cette étude critique, tout ce qui

¹ Annexes au rapport de M. Roussel, p. 343.

ne regarde pas spécialement les sujets que nous nous sommes proposé de traiter ; nous aborderons immédiatement la question si importante des placements volontaires et forcés.

Qu'il soit bien entendu tout d'abord que nous ne songeons nullement à attaquer l'honorabilité du corps médical, qui se croit toujours atteint dès qu'on ne semble pas convaincu de la perfection absolue de la loi du 30 juin 1838. Quand bien même, dirons-nous, avec M. Huc, tous les médecins aliénistes auraient toujours été des modèles d'intelligence et de probité professionnelle, quand même l'administration n'aurait jamais été appelée à couvrir, sciemment ou par erreur, des actes arbitraires, même dans cette hypothèse, il n'est point inutile d'établir que la loi de 1838 ne donne pas à la liberté individuelle des garanties suffisantes et n'écarte pas, d'une façon absolue, la possibilité de regrettables abus.

Et d'abord, en matière de placements volontaires, à qui la loi de 1838 accorde-t-elle le droit d'obtenir l'internement ? Au premier venu, et cela sans ordres ni permission d'une autorité quelconque, sans aucune intervention préalable de l'autorité judiciaire qui seule devrait avoir le droit de priver les citoyens de leur liberté !

Nous pensons qu'il est utile dans certains cas de reconnaître à tout individu le droit de faire interner un malade ; mais alors qu'on entoure ce placement de toutes les garanties désirables. Or, quelles sont les exigences de la loi de 1838 sur ce point ? Elle se contente

d'un certificat médical, et d'un passe-port attestant, so-disant, l'identité de l'aliéné. Bien plus : « par une étrange lacune de cette loi, fait remarquer M. Paul Girard, dans son intéressante étude¹, l'article ne s'occupe pas de la parenté ou de l'alliance de l'auteur du certificat avec la personne à séquestrer, de sorte qu'un médecin pourrait très légalement, en faisant faire la demande par un tiers ou un parent à plus de deux degrés, faire interner son père, sa femme ou son fils. »

La liberté d'un homme et sa capacité civile dépendent, par conséquent, d'un médecin, le premier venu, dont le savoir et la moralité sont peut-être discutables, et qui, même s'il réunit la science à l'intégrité, signera parfois avec une incroyable légèreté des certificats médicaux constatant la folie, sans avoir vu le malade² ! A cette critique si sérieuse a été faite la réponse suivante qui mérite d'être citée pour son originalité. « C'est bien aussi d'un médecin quelconque, dit M. Fusier, et d'un seul médecin que dépend fréquemment la vie d'un malade, et cependant a-t-on jamais songé à obliger un médecin à se faire assister d'un de ses confrères pour soigner un client dont la vie est en danger³ ? » C'est, en effet, très concluant ;

¹ Révision de la loi sur les aliénés, par Paul Girard. Revue critique de législation et de jurisprudence. 1883, page 212.

² Qu'on ne croie pas à une exagération de notre part, ce fait a été reconnu dans l'enquête faite en 1869, et nous avons entre les mains un certificat émanant d'un médecin honorable ainsi conçu : « D'après les faits parvenus à ma connaissance et sur le témoignage de personnes en qui je dois avoir toute confiance, j'atteste que M. X. est fou.....

³ Fusier. Thèse pour le doctorat. Grenoble, 10 juillet 1886.

nous devons nous estimer fort heureux que le médecin qui peut nous tuer se contente de nous faire enfermer ! Du reste, ce même auteur, défenseur acharné de la loi de 1838, prétend que le législateur « a vu, d'une part, l'ordre public à assurer, d'autre part et surtout des malades à soigner, en employant les moyens les plus avantageux pour leur guérison, bien plutôt qu'il ne voyait, dans l'emploi de ces moyens, une atteinte à la liberté et à la capacité civile des personnes, vis-à-vis desquelles on devait y recourir. »

Nous ne croyons pas, cependant, que telle fut la pensée du législateur, sa grande préoccupation a bien été ce qu'elle devait être : s'appliquer à protéger dans la mesure du possible et sans nuire au traitement, la liberté individuelle et les intérêts pécuniaires de l'aliéné. Nous n'en voulons pour preuve que les discussions de la loi.

Le projet primitif exigeait que le placement n'eût lieu qu'avec une autorisation du préfet ; c'était là une garantie qui quoique imparfaite n'en était pas moins désirable.

M. Vivien fit modifier cette disposition, non parce qu'il jugeait inutile d'ajouter cette sauvegarde, mais pour la raison suivante : « Dans l'intérêt même de la liberté individuelle, disait-il, l'autorisation préfectorale ne doit pas être exigée. Maîtresses d'effectuer elles-mêmes le placement, les familles demeurent chargées de toute la responsabilité de cet acte, elles en sont seules comptables à la justice du pays. Si au contraire le préfet a donné son autorisation, la responsabilité disparaît et passe tout en-

tière à l'administration ¹. » Cela rappelle, dit plaisamment M. Huc, la réponse de ce médecin qui ayant constaté un empoisonnement commis presque sous ses yeux, déclare n'avoir pas voulu donner de contre-poison afin de ne pas compromettre les résultats de l'autopsie !

Le rapporteur qui sentait la faiblesse de son raisonnement, et qui, remarquons-le, avait été préfet de police, ajoutait pour justifier son amendement : « Croit-on qu'il serait toujours impossible de surprendre une autorisation préfectorale, pour le cas où la séquestration serait opérée dans de coupables vues ? » Si réellement de telles manœuvres sont possibles, et si l'autorisation préalable est destituée de toute efficacité, de quelle utilité est alors cette intervention préfectorale, considérée par ce même rapporteur comme une puissante garantie, alors qu'elle n'intervient que postérieurement à la séquestration !

Comparons, dit M. Huc, le débiteur soumis à la contrainte par corps, à l'aliéné qu'on veut faire interner. Pour le premier, si le créancier porteur d'un jugement définitif le fait arrêter, il peut requérir qu'il en sera référé et sera conduit sur le champ devant le tribunal de première instance lequel statuera. Enfin il conserve le droit d'interjeter appel du chef de la contrainte. En est-il de même pour l'aliéné ? Point, il est enfermé sur le vu d'un simple certificat que, dans un soi-disant cas d'urgence, le médecin-directeur d'établissement, seul juge, pourra même se dispenser d'exiger. Poussons plus loin encore

¹ Monit. 21 mars 1837, p. 630.

la comparaison, il sera facile de se convaincre que la position faite par la loi aux individus suspects de démence est pire que celle des gens sans aveu soupçonnés d'avoir commis un crime. En effet, un individu arrêté ne peut rester continuellement enfermé dans sa prison, puisqu'il faudra tôt ou tard que les débats publics s'ouvrent et que justice soit faite. On répond à cela que la vérité ne tardera pas à se faire jour, si l'interné n'est pas réellement atteint de folie ; mais il ne faut pas oublier, comme l'a fait observer Gambetta, que la détention devient légale par cela seul qu'elle a eu lieu, et qu'elle le devient d'autant plus qu'elle se prolonge davantage. Puis, est-ce que cette séquestration brusque n'est pas capable de troubler les cerveaux les mieux organisés ¹ ? La statistique des asiles révèle un fait fort triste ; un nombre considérable d'aliénés succombe, soit au moment de leur admission, soit dans le mois qui la suit. L'explication de ce fait déplorable est dans le saisissement, la commotion violente et le chagrin profond que doit éprouver le malade ainsi brusquement enlevé à sa famille et séquestré, quand il ne peut même soupçonner la cause d'une aussi cruelle mesure. Si l'internement produit des effets aussi terribles sur des cerveaux malades, il est vrai, on m'accordera volontiers, je pense, qu'il est capable de porter le trouble et le désordre dans une intelligence parfaitement pondérée. « La loi essaie bien de suppléer, dit M. Girard, par des

¹ L'internement dans une maison d'aliénés, a dit M. Garsonnet, suffit à amener un dérangement intellectuel.

garanties postérieures à l'arbitraire du placement, mais toutes ces garanties ont un défaut commun : c'est de venir après l'incarcération au lieu de la précéder, de n'arriver que lorsque un préjugé existe déjà contre l'individu sequestré, quand selon l'expression de M. Salverte, la présomption est contre lui. »

Quant au certificat de quinzaine, d'après Thulié « c'est une faible garantie, quand on se rappelle la déplorable tendance des spécialistes à voir la folie partout. Pour beaucoup de médecins, tout homme entré dans une maison d'aliénés est aliéné ; si la maladie ne se montre pas d'abord, on attend qu'elle apparaisse ; c'est à l'individu sequestré de prouver qu'il jouit de sa raison, et, quoique cela paraisse singulier, j'affirme que cela est fort difficile. Le certificat de quinzaine alors rédigé avec une prudence extrême, ne dit rien, mais n'affirme pas la raison, jamais, jamais ¹. »

Les notifications administratives ont-elles plus d'effet, garantissent-elles mieux contre les dangers d'une séquestration arbitraire ? Nous ne le pensons pas ; elles n'ont d'utilité que quand l'opinion publique fortement surexcitée attire l'attention des fonctionnaires. En règle générale, comme le fait remarquer M. Huc, il en est des notifications administratives concernant le placement des aliénés comme des notifications en cas de purge d'hypothèques légales. Tout le monde sait en

¹ M. Thulié ayant été interne dans des établissements d'aliénés est mieux à même que n'importe qui de fournir des renseignements exacts. Ils sont significatifs et concluants comme on le voit !

effet que les textes de loi qui chargent les procureurs de la République de faire inscrire l'hypothèque légale des femmes mariées et des mineurs ne sont jamais appliqués.

Nous avons fait remarquer que la loi de 1838 n'exigeait qu'un passe-port comme pièce d'identité, pour l'admission d'un aliéné dans un établissement. C'est, il faut le reconnaître, donner toute facilité pour l'accomplissement d'une substitution de personne. On nous objectera peut-être que le fait s'est rarement produit. Nous en convenons, mais est-ce une raison pour ne pas entourer, sur ce point, le placement volontaire de plus de précautions? Les placements d'office n'offrent guère plus de garanties que les placements volontaires, peut-être moins, puisque le préfet peut faire interner un soi-disant aliéné sans certificat médical. On a si bien compris, lors de la discussion de la loi, le point faible de cette disposition, qu'on proposa de ne reconnaître à la décision du préfet qu'un caractère provisoire que devait promptement sanctionner un jugement du tribunal. Cet amendement fut repoussé et cependant, les paroles que nous avons déjà citées de M. Vivien, rapporteur de la loi, ancien préfet de police, auraient dû donner à réfléchir aux législateurs. Si on reconnaissait la possibilité de surprendre la bonne foi d'un préfet, de faire passer pour dangereux un malade inoffensif, ne fallait-il pas rendre le contrôle de la légitimité des placements d'office plus sérieux et plus efficace? On répondit à la tribune que l'autorité judiciaire pourrait toujours intervenir après le

placement, sur la demande du premier venu ; qu'en second lieu, les médecins ne garderaient pas dans leur asile un individu sain d'esprit. On peut objecter à cela que l'aliéné peut n'avoir ni parents, ni amis, et que, comme nous l'avons fait remarquer, les médecins aliénistes considèrent trop facilement comme aliénés, et aliénés incurables, ceux qui ont mis le pied à ce titre dans leurs asiles. Puis, en admettant même, que l'erreur soit promptement reconnue, cela empêchera-t-il le soi-disant aliéné, d'avoir subi une affreuse torture morale, bien capable d'ébranler la raison la plus solide ? Si peu de faits de ce genre ont eu lieu en matière de placements d'office, nous devons l'attribuer à l'honorabilité des fonctionnaires chargés d'appliquer la loi, mais non aux garanties fournies par elle. Le projet de loi, adopté par le Sénat, a fait droit en partie aux critiques que nous venons de formuler. L'article 14 exige que la demande d'internement soit visée par le juge de paix, le maire ou le commissaire de police. On a prétendu que cette disposition était inutile, les visas de ce genre se donnant toujours à la légère. Nous reconnaissons volontiers que dans les grandes villes ce contrôle est insuffisant, mais il n'en est pas de même dans les communes moins importantes, et ce n'est là, d'ailleurs, qu'une garantie accessoire. L'alinéa 2 du même article consacre une heureuse innovation. « Désormais le rapport médical circonstancié doit indiquer la date de la dernière visite faite au malade par le signataire, sans que cette date puisse remonter à plus de huit jours ; les symptômes ou les preuves de la

folie constatées personnellement par le signataire ; la marche de la maladie, ainsi que les motifs, d'où résulte la nécessité de faire traiter le malade dans un établissement d'aliénés et de l'y tenir enfermé. »

Cette sage disposition met un terme aux scandaleux abus qui s'étaient produits, sous le régime de la loi de 1838. Désormais, le médecin le moins scrupuleux hésitera à violer formellement la loi, en ne constatant pas, de visu, la folie chez le malade.

Comme supplément de garantie ce rapport ne pourra être admis, « s'il a été dressé plus de huit jours avant la remise au chef responsable de l'établissement, s'il est l'œuvre d'un médecin attaché à l'établissement ou si l'auteur est parent ou allié, au second degré inclusivement, du chef responsable ou du propriétaire de l'établissement ou des médecins qui y sont attachés, ou de la personne qui doit effectuer le placement, ou de la personne à placer. » Cet aliéné fait droit à la très juste critique de M. Girard, que nous avons reproduite au début de ce chapitre. En cas d'urgence, le malade est admis sur un certificat sommaire, (non plus sans certificat comme sous la loi de 1838) et le médecin certificateur est tenu, dans le délai de deux jours, de produire un rapport détaillé.

Le Sénat n'a pas admis le double certificat médical. On a objecté qu'en Angleterre où il est exigé, ce sont de jeunes médecins sans clientèle qui font profession de mettre leur signature au bas de rapports rédigés par leurs confrères. Cet abus peut se produire, mais nous pensons néanmoins qu'un second certificat médical présenterait

une certaine utilité en permettant de contrôler les affirmations du premier. Ce ne serait encore là qu'une garantie accessoire comme celle du visa mais l'ensemble de ces formalités présenterait, croyons-nous, une réelle efficacité ¹. On a prétendu que cette exigence de la loi offrirait de grandes difficultés pratiques. Il est difficile de le croire en présence du nombre toujours croissant des médecins qui se disputent la clientèle des plus petites localités.

Le 3^e alinéa de l'article 14, n'a pas corrigé d'une façon heureuse les dispositions de l'article 8 de la loi existante. Le passe-port est remplacé par l'acte de naissance ou de mariage. Ces pièces nous semblent établir l'identité d'une façon moins satisfaisante encore. Pourquoi ne pas exiger une attestation de deux témoins sous la foi du serment. Le projet Gambetta astreignait le tribunal à se transporter dans les 48 heures, escorté d'un médecin expert, et de deux personnes désignées parmi celles qui avaient fait partie du jury, dans l'établissement où le placement avait eu lieu. Le malade devait être représenté et si on estimait que le danger avait disparu il était remis en liberté. Ce système permettait de vérifier l'identité de l'interné et la légitimité du placement, mais il est absolument inapplicable, comme d'ailleurs presque toutes les dispositions de ce projet.

L'article 17 du projet adopté par le Sénat prend d'utiles précautions pour empêcher qu'un aliéné français ne soit

¹ On a proposé de n'admettre que des certificats délivrés sous la foi du serment. Mais le serment est inutile si le médecin est honnête, et, dans le cas contraire, il n'empêchera rien.

placée dans un établissement à l'étranger, sans que le Procureur de la République en soit averti, et, en même temps, il exige, pour le placement d'un étranger dans un établissement français, un certificat médical légalisé dans le pays d'origine ou du moins par un représentant diplomatique. Sans ces sages mesures la liberté individuelle n'eût pas été pleinement sauvegardée, puisque l'internement arbitraire aurait pu s'effectuer, et cela sans garantie aucune, à l'étranger pour un Français et en France pour un étranger.

Nous passerons sous silence l'article 18, relatif aux notifications, lequel modifie peu la loi existante, pour en arriver au point important de la réforme accomplie par le Sénat ; nous voulons parler de l'intervention judiciaire qui sanctionne l'internement.

L'article 19 est ainsi conçu : « Aussitôt après les formalités prescrites à l'article précédent, le Procureur de la République adresse ses réquisitions écrites, avec le rapport médical d'admission, les rapports médicaux de vingt-quatre heures et de quinzaine du médecin de l'établissement et l'avis du médecin inspecteur, au tribunal de l'arrondissement où l'établissement est situé. Le tribunal statue d'urgence, en chambre du conseil sur la maintenue ou la sortie de la personne placée. Toutes les fois que le tribunal ne croit pas devoir statuer définitivement, il ordonne, sous la réserve de tous autres moyens d'information une expertise médicale. La décision du tribunal est notifiée sur le champ au préfet et au chef responsable de l'établissement. »

De nombreux systèmes ont été proposés pour remédier aux lacunes de la loi de 1838, qui d'ailleurs avait été violemment critiquée à l'époque même de sa discussion : « Le droit dans ce pays, disait M. Odilon-Barrot, est qu'on ne peut toucher ni à la personne, ni à la propriété qu'en vertu d'actes judiciaires, d'actes de juridictions régulières. »

Aussi proposait-il que l'administration décidât provisoirement, sauf au tribunal à sanctionner dans un bref délai. Isambert voulait attribuer au président du tribunal le droit de statuer par ordonnance sur une requête du parquet. Suin réclamait l'intervention d'un seul magistrat, le juge de paix. Enfin Turk, Garsonnet et plus tard Gambetta et Magnin proposèrent l'intervention d'un jury¹. Voici en quels termes l'article 21 du projet de loi déposé par ces derniers, en 1870, réglementait cette institution.

« Un jury spécial siégeant au chef-lieu de chaque arrondissement est chargé de prononcer sur le placement dans les établissements d'aliénés et sur la sortie de ces établissements. Ce jury se compose d'un juge de tribunal de première instance, d'un des juges de paix du chef-lieu d'arrondissement, d'un avocat, ou dans les villes qui n'en ont pas, d'un avoué, d'un notaire d'un membre du conseil municipal de son chef-lieu d'arrondissement, d'un médecin de ce même chef-lieu et de six personnes dési-

¹ D'autres systèmes ont été proposés, mais nous ne pouvons les passer tous en revue. M. Crisenoy pensait assurer suffisamment l'exécution de la loi en faisant visiter l'aliéné dans les 7 jours de son entrée par un juge.

gnées par le sort sur la liste du jury criminel, habitant le chef-lieu de l'arrondissement. »

Un système analogue fonctionne en Angleterre, pour les aliénés du lord-chancelier seulement, et dans plusieurs états d'Amérique; nous ne le croyons pas d'une application pratique et utile en France. L'objection la plus ordinaire portée contre cette innovation est qu'elle retarde le traitement du malade et peut mettre obstacle à son prompt rétablissement, par suite des longueurs qu'elle entraîne. Cet argument n'est pas sans valeur, mais la principale raison qui nous fait repousser ce système est sa complication inutile et son peu d'harmonie avec nos formes judiciaires ¹. L'intervention de la magistrature suffit amplement à nos yeux pour sauvegarder la liberté individuelle et rendre à peu près impossible tout internement arbitraire.

Faisons d'abord justice du reproche adressé par des médecins à ce mode de procéder. La comparution en chambre du conseil qui peut être ordonnée, s'il y a lieu, est de nature, disent-ils, à produire un effet désastreux sur l'esprit du malade. On peut répondre à cela que les magistrats sauront user avec discrétion de cette faculté, et que, les aliénistes, comme le fait observer M. Girard, ne prouvent pas que l'influence fâcheuse causée sur le fou par l'appareil de la justice, soit pire que l'irritation produite par la séquestration sans phrases. Les médecins

¹ Voir Tanon. Etude de la loi sur les aliénés. Revue pratique. Tome XXV, page 417.

ont soutenu également que l'aliénation étant une maladie ils avaient seuls qualité pour la constater. Nous ne nions pas l'importance de leur mission, mais nous prétendons qu'ils doivent se borner au rôle d'experts. L'aliénation produit des effets juridiques trop importants pour qu'ils en soient laissés seuls juges.

Devons-nous adopter la rédaction votée par le Sénat sans restriction aucune ? Offre-t-elle toutes les garanties désirables ? Nous ne le croyons pas. Le grave inconvénient signalé dans la loi de 1838 subsiste toujours ; l'internement, si court soit-il, est de nature à provoquer des conséquences trop graves pour que nous puissions nous contenter de l'intervention tardive de la magistrature. Le système Hollandais nous paraît de tous points, préférable. Aussi, proposerions-nous que, sauf dans les cas d'urgence, l'aliéné ne soit enfermé qu'en vertu d'une ordonnance du président, après un interrogatoire personnel. Quinze jours après, le tribunal statuerait en chambre du Conseil et dans les formes prescrites par le projet de loi du Sénat.

En cas d'urgence, le président du tribunal ou un juge commis par lui se transporterait, dans les 24 heures, pour apprécier la légitimité de l'internement. De cette façon, on évite les longueurs de procédure nuisibles au traitement et on assure pleinement la sauvegarde de la liberté individuelle ¹.

¹ Le projet de loi adopté par le Sénat a très sagement résolu une question qui soulève quelques difficultés, sous l'empire de la loi de 1838, celle de l'admission de l'aliéné sur sa propre demande. L'ar-

§ II. — *Séjour dans l'établissement. — Des personnes appelées à visiter les établissements.*

Nous avons rappelé dans notre analyse de la loi du 30 juin 1838 que plusieurs membres de la Chambre des pairs et des députés se plaignirent du nombre des inspecteurs trop considérable à leur gré. « Ils craignaient, par des visites trop fréquentes, de troubler les malades et d'inquiéter les familles. C'était exagérer singulièrement de respectables scrupules. »

Prunelle a dit : « Il est de règle que lorsqu'un si grand nombre de fonctionnaires sont chargés d'une inspection, cette inspection est nulle pour chacun, parce que chacun se renvoie mutuellement la charge. »

C'est ce qui est arrivé, et ce qui constitue l'un des plus graves défauts de la loi de 1838. Les magistrats du parquet sont seuls astreints à des visites obligatoires et leur contrôle, surtout dans les grands centres, est absolument inefficace ; ils en sont réduits à accepter le témoignage du médecin et à examiner les registres, sans pouvoir procéder à des interrogatoires personnels.

Le projet de loi adopté par le Sénat a organisé un mode de surveillance autrement sérieux et pratique. « Sur une

ticle 16 n'exige, pour son entrée dans l'établissement, qu'une demande signée par lui et la production d'une pièce propre à constater son identité.

¹ Girard. loc. cit.

liste de présentation dressée par le comité supérieur des aliénés, le ministre de l'intérieur nomme un ou plusieurs docteurs en médecine qui sont chargés, chacun dans sa circonscription, de surveiller, sous l'autorité du préfet, l'exécution de la présente loi, de contrôler les placements et de veiller à la sortie et à la protection des personnes. » Cette mesure est excellente, mais il est regrettable que le législateur n'ait pas adjoint à ces médecins un ou plusieurs fonctionnaires qui eussent contrebalancé utilement l'esprit de système apporté trop souvent par les plus illustres médecins aliénistes. Il est vrai que l'article 11 enjoint au préfet du département de visiter, une fois au moins chaque semestre, les établissements publics ou privés situés dans le département, et au procureur, une fois au moins chaque trimestre, ceux de son arrondissement. Quant au président du tribunal, au juge de paix du canton, au maire de la commune, ils peuvent visiter lesdits établissements lorsqu'ils le jugent convenable.

Enfin, l'article 12 organise une inspection générale du service des aliénés, qui aura lieu annuellement pour chaque asile.

Le législateur de 1887 ne s'est pas contenté de cette organisation, il a voulu à l'exemple de l'Angleterre créer un comité supérieur des aliénés qu'il a composé de cette façon : Un membre du Conseil d'État élu par le Conseil, un membre de la Cour de cassation élu par la Cour, le procureur général près la Cour d'appel de Paris, ou l'un des membres du parquet de cette Cour désigné par lui, un membre de l'Académie de médecine élu par l'Acadé-

mie, un professeur de la Faculté de médecine de Paris chargé de l'enseignement clinique des maladies mentales, un directeur du ministère de la justice désigné par le ministre, un directeur du ministère de l'intérieur désigné par le ministère et les inspecteurs généraux du service des aliénés. Ce comité est chargé de centraliser les communications, les documents, les rapports transmis par les préfets, et de donner son avis sur les règlements particuliers, la fondation des établissements, les autorisations à donner aux asiles privés, etc.

La surveillance établie par ce projet de loi nous semble réaliser un grand progrès sur la législation de 1838, mais ce n'est guère que par la pratique qu'on pourra se rendre compte de son efficacité.

L'article 21 maintient la tenue du registre prescrit par l'article 12 de la loi existante. Nous n'avons pas à revenir sur la démonstration de son utilité. Il est une des premières conditions d'une inspection sérieuse.

Nous avons dit que les inspections avaient aussi pour but d'empêcher qu'aucun mauvais traitement ne soit employé contre les aliénés. L'article 64, dans la même pensée édicte des peines sévères contre les coupables. « Tout individu employé dans un établissement public ou privé d'aliénés qui, volontairement, s'est rendu coupable de sévices ou de voies de fait sur la personne d'un malade est puni d'un emprisonnement de cinq jours à trois mois et d'une amende de 16 à 200 francs, ou de l'une de ces deux peines seulement... Le tout sans pré-

judice de l'application, s'il y a lieu des peines édictées dans les articles 309, 311 et 320 du Code Pénal. »

§ III. — *Sortie de l'Établissement.*

Le dernier alinéa de l'article 48 du projet de loi a maintenu la liberté de correspondance accordée à l'aliéné par la loi existante. « Aucunes requêtes, aucunes réclamations adressées, soit à l'autorité judiciaire, soit à l'autorité administrative, soit au médecin inspecteur, soit à l'administrateur provisoire, ne peuvent être supprimées ou retenues par les chefs d'établissements, sous les peines portées au titre III ci-après. » On comprend toute l'importance de cette disposition qui permet à l'interné guéri de réclamer sa sortie près des autorités compétentes, et qui cependant, si nous en croyons M. Thulié, est audacieusement violée dans les maisons de santé. Dans les unes, dit cet ancien interne, on fait un triage des lettres, dans les autres on prive le malade de tout moyen d'écrire, ou on supprime d'une façon absolue sa correspondance¹. Il serait bon que l'attention des inspecteurs se portât sur ce point. car ce ne sont pas les légères pénalités édictées par l'article 63, qui empêcheront le directeur décidé à se faire complice d'un crime de séques-

¹ Nous sommes partisan de la liberté absolue de correspondance ; tout au moins de la part du malade, le médecin ne devrait supprimer que les lettres adressées à l'aliéné et de nature à exciter sa manie.

tration arbitraire, de supprimer la correspondance du soi-disant aliéné.

Les articles 22 et 23 du projet reproduisent les articles 13 et 14 de la loi existante. Le malade est remis en liberté dès que le médecin a déclaré sa guérison et avant même cette constatation, le curateur à la personne, le conjoint, à défaut de conjoint les ascendants, à défaut d'ascendants, les descendants, la personne qui a signé la demande d'admission, toute personne à ce autorisée par le conseil de famille ou agréée par le tribunal peut faire sortir l'aliéné de l'établissement.

Le curateur à la personne désigné par l'article 23 du projet, n'est plus celui de la loi de 1838, le sénat a accompli sur ce point une importante innovation qui ne nous semble pas à l'abri de la critique. L'article 10 nouveau est conçu en ces termes : « Dans chaque département, une ou plusieurs personnes nommées par le ministre de l'intérieur, sur une liste dressée par le tribunal civil du chef-lieu, remplissent chacune dans sa circonscription, vis-à-vis des personnes placées dans les établissements publics et privés d'aliénés, les fonctions de curateur à la personne. Pour les aliénés étrangers au département, s'il y a plusieurs curateurs, la désignation du curateur est faite par ordonnance du président du tribunal. » Il arrive très souvent sous l'empire de la loi de 1838 que l'aliéné n'a pas de curateur à la personne¹, le

¹ Sur plusieurs milliers d'aliénés dont nous avons eu à nous oc-

sénat a voulu remédier à cet état de choses, et a modifié, dans les termes que nous venons d'exposer, l'article 38 de la loi existante. Nous approuverions cette innovation sans réserve, si le législateur avait en même temps laissé à l'intéressé, à ses parents, à son conjoint, à ses amis, le droit de provoquer la nomination d'un curateur de leur choix. Les curateurs créés par le projet, ayant à veiller sur un grand nombre de malades, n'auront jamais pour eux les mêmes soins et la même affection qu'un parent ou un ami dévoué. Qu'on établisse ce système au profit de ceux qui n'ont ni amis, ni famille, c'est fort bien, mais qu'on laisse aux autres aliénés la possibilité d'obtenir un curateur spécialement désigné à leur personne, d'un curateur sur la vigilance, la sollicitude duquel ils puissent compter. Cela est d'autant plus important que le rôle de curateur est plus considérable. Il doit, comme dans la loi de 1838, faire sortir l'aliéné quand il le juge à propos, veiller à ce que ses revenus soient employés à adoucir son sort et accélérer sa guérison, et le faire rendre au libre exercice de ses droits, aussitôt que sa situation le permet. Nous verrons dans la seconde partie de cette étude que le nouveau curateur peut remplir, dans certains cas, les fonctions d'administrateur provisoire ; la loi de 1838 l'avait écarté avec raison de ces fonctions, et nous sommes d'avis que si l'article 38 était maintenu en partie, le curateur nommé spécialement sur la demande des parents, des amis ou de l'intéressé lui-

cuper, dit M. Foville, deux ou trois seulement, à notre connaissance, avaient un curateur.

même, ne devrait s'immiscer en rien dans la gestion du patrimoine¹.

L'article 23 a étendu à toute personne agréée par le tribunal le droit d'obtenir la sortie ; nous ne pouvons qu'approuver le législateur d'avoir multiplié le nombre de ceux qui peuvent requérir la mise en liberté du malade, du moment qu'il a pris les précautions nécessaires pour assurer la sécurité publique et celle de l'aliéné lui-même.

Le préfet peut toujours, après avoir pris l'avis du médecin traitant ou du médecin inspecteur des aliénés, ordonner la sortie des personnes placées dans les établissements ; d'ailleurs cet ordre est notifié à la personne qui a signé la demande d'admission, laquelle peut former opposition dans les vingt-quatre heures de la notification. L'opposition est jugée par le tribunal civil, en chambre du conseil (article 25 nouveau.)

On a proposé plusieurs fois d'exiger que les fonctions du Directeur d'une maison de santé privée, et de médecin de cette même maison ne puissent être exercées par la même personne. Cette innovation qui nous semble cependant de nature à rendre la sortie des aliénés plus facile a fait jeter les hauts cris aux médecins aliénistes qui se sont crus atteints dans leur honneur professionnel².

¹ Le tribunal qui procéderait à la nomination d'un curateur, dans ces conditions, nommerait en même temps un administrateur judiciaire en vertu de l'article 55 nouveau.

² M. Fusier, fils d'un médecin aliéniste, s'exprime en ces termes sur le président Dayras, auteur de la proposition : « On est, en effet, étonné, dit-il, de voir un magistrat se départir de la justesse d'ap-

Il serait bon cependant, selon nous, que le médecin qui doit se prononcer sur l'état du malade ne puisse même pas être soupçonné d'avoir un intérêt quelconque à maintenir dans son asile un pensionnaire riche et payant bien.

On a objecté que le service a plus d'unité quand le directeur est médecin et qu'il est mieux à même de faire adopter en pratique les mesures propres à assurer un traitement salubre du malade. Nous répondons à cela, qu'en rendant la situation du médecin indépendante des préoccupations pécuniaires, on le met mieux à même de se donner tout entier à l'organisation médicale, que ce système est d'ailleurs pratiqué dans certains asiles publics et donne de bons résultats.

L'article 48 du projet de loi reproduit, en le modifiant heureusement, l'article 29 de la loi existante et consacre l'intervention de l'autorité judiciaire pour la sortie de l'aliéné. Cet article fait droit aux justes réclamations qui s'étaient élevées, en décidant que même dans le cas d'interdiction la demande de mise en liberté peut être formée par le tuteur, le curateur, le procureur de la République et l'interdit lui-même. Sous l'empire de l'article 29, on s'en souvient, le tuteur seul est admis à réclamer cette sortie. L'article 50 du projet introduit

préciation dont il fait sans doute preuve dans ses fonctions professionnelles, pour accueillir des préjugés vulgaires sur l'aliénation et les aliénés, ainsi que sur les personnes qui se dévouent à leur soulagement. » N'en déplaise à M. Fusier, ce dévouement n'est pas précisément gratuit, il n'a qu'à consulter le tarif des maisons de santé privées. Thèse pour le doctorat. Grenoble, 10 juillet 1886.

aussi une excellente innovation : il décide que l'aliéné évadé, s'il est resté absent plus de quinze jours, ne peut être réadmis dans un asile qu'à la condition qu'il soit procédé à son placement soit volontaire, soit d'office, conformément aux prescriptions de la loi. C'est lui offrir l'occasion de prouver qu'il jouit de sa raison et qu'il peut être, sans inconvénients, laissé en liberté ¹.

APPENDICE

Nous devons, en terminant cette étude critique, dire quelques mots des dispositions prises par le nouveau projet de loi au sujet des aliénés soignés à domicile. L'article 17 nouveau est ainsi conçu : « Nul, en dehors des personnes ci-dessous exceptées par l'article 8, ne peut soigner un aliéné dans un domicile privé, sans qu'il en ait fait la déclaration écrite dans le délai d'un mois à partir de la mise en traitement de la personne malade, au procureur de la République du domicile de cette personne et au procureur de la République du domicile où elle est soignée.... Tout aliéné traité dans un domicile privé, comme il vient d'être dit, est placé sous la surveillance instituée en exécution des articles 9 et 10 ci-

¹ L'article 49 nouveau autorise les sorties à titre d'essai, elles peuvent parfois produire d'excellents résultats et sont admises dans presque toutes les législations étrangères.

après. » L'article 8 ajoute : « Un aliéné peut être traité dans un domicile privé sans déclaration lorsque le tuteur, autorisé par le conseil de famille à se charger du traitement, le conjoint, l'un des ascendants, ou l'un des descendants, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante préside personnellement aux soins qui lui sont donnés. Si la nécessité de tenir le malade enfermé a duré trois mois, le tuteur conjoint ou parent qui préside au traitement est tenu d'en faire la déclaration et de fournir le rapport médical prescrit par les §§ 1, 2 et 3 de l'article 7. »

Certains médecins, entre autres le docteur Turck ont prétendu, avec raison, selon nous, que le brusque internement dans une maison de santé et l'isolement absolu qui s'en suivait pour le malade était plus dangereux qu'utile, pour le rétablissement de sa raison.

Puisqu'il est reconnu qu'un homme sain d'esprit emprisonné peut devenir fou sous l'empire d'une idée fixe, n'est-il pas déplorable dans certain cas, de laisser le monomane seul à seul avec les images erronnées qui le poursuivent ? Pour obvier à ces graves inconvénients, certains aliénistes prescrivent au malade de voyager ou engagent sa famille à le traiter elle-même aussi longtemps que cela est possible. Dans ces conditions, il était indispensable que le législateur intervînt pour régler une situation qui pouvait laisser la possibilité de séquestrations arbitraires. La réglementation, adoptée par le sénat, soumet les malades traités à domicile à l'inspection des médecins désignés par le ministre dans chaque cir-

conscription et à la visite du curateur à la personne. De cette façon, le procureur de la République étant prévenu, la liberté individuelle est pleinement sauvegardée.

SECTION II

DES MODIFICATIONS A APPORTER A LA LOI DU 30 JUIN 1838,
AU POINT DE VUE DE LA SAUVEGARDE DES INTÉRÊTS PÉCUNIAIRES DE L'ALIÉNÉ.

§ I. — *Capacité de la personne placée dans un établissement.*

L'article 39 de la loi du 30 juin 1838, n'établissait pas, nous l'avons reconnu une présomption d'incapacité contre la personne placée dans un asile. L'interné, dit M. Demolombe, est, en principe, capable ; les actes qu'il accomplit nécessitent, pour être annulés, la preuve qu'au moment où ils ont été passés, il était en proie à un accès de démence. L'action en nullité s'engage donc, à ce point de vue, dans les conditions de droit commun, selon la règle : *actor incumbit onus probandi*.

L'article 56 du projet du gouvernement modifie cet état de choses. « Nous avons pensé, est-il dit, dans l'exposé des motifs, qu'il était plus juste et plus conforme à la réalité des faits d'attacher au placement dans l'asile une présomption d'incapacité et de déclarer nuls les actes

consentis par l'aliéné, par cela seul qu'ils auront été faits pendant la durée de l'internement.

C'est en ce sens que nous nous proposons de modifier l'article 39, en laissant à toute personne intéressée au maintien de l'acte la faculté d'en soutenir la validité, à la charge par elle de prouver qu'il a été accompli pendant un intervalle lucide.

Cette disposition proposée par le gouvernement a rencontré des contradicteurs parmi les magistrats consultés par la commission du sénat. On a objecté que l'intervention de la chambre du conseil ne peut être considérée comme un équivalent des garanties dont le Code civil a entouré l'interdiction ; que l'individu, frappé ainsi d'incapacité est dans une situation inférieure à celle de l'interdit qui peut interjeter appel, obtenir un nouvel examen et une décision rendue en audience solennelle. « La charge de la preuve, a dit M. le président Aubépin, doit incomber à ceux qui attaquent la validité des actes. La décision de la Chambre du Conseil qui transforme le placement provisoire d'un aliéné en placement définitif n'est pas susceptible d'appel, n'est pas même contradictoire. Comment pourrait-elle être assimilée à un jugement ? L'assimilation est donc contraire aux principes¹. »

¹ A l'appui de son opinion, M. le président Aubépin citait l'exemple suivant : « Un aliéné interné a fait un testament, d'après le Code civil, ce testament est valable, c'est aux héritiers à l'attaquer, ils ont en leur faveur une présomption résultant des conditions dans lesquelles l'acte est intervenu, mais ce n'est là qu'une présomption de fait, et le magistrat reste toujours libre de son appréciation. Au

La Commission du Sénat n'a pas cru devoir s'arrêter devant ces objections, qu'elle traite de considérations de pure théorie, « qui ne sauraient prévaloir en regard des motifs tirés de l'équité, de l'utilité et de l'expérience qui servent déjà de règle à la jurisprudence. »

Voici la rédaction qu'elle a adoptée : « Les actes faits par un aliéné non interdit dont la chambre du conseil a maintenu l'internement dans un établissement public ou privé, peuvent être annulés par cela seul qu'ils ont été faits dans l'intervalle compris entre l'admission et la sortie de l'aliéné, à moins que les parties intéressées prouvent qu'ils ont été accomplis pendant un intervalle lucide, l'action en nullité est soumise aux règles de l'article 1304 du Code civil. »

Cette disposition souleva encore de vives critiques lors de la discussion ; une nouvelle rédaction fut substituée à celle de la Commission et adoptée par le Sénat, elle est ainsi conçue : « Les actes faits par l'aliéné non interdit pendant la durée de son internement, sont comme ceux faits par l'interdit soumis aux règles des articles 502 et 1125 du Code civil, en ce qui concerne les droits que le

contraire, avec la rédaction proposée dans l'article 36 du projet de loi, ce seront les héritiers qui seront défendeurs, et c'est une demande en validité qu'il y aura à introduire de la part des légataires. Les héritiers n'auront qu'à attendre, protégés par la présomption ; et, pour préciser davantage, supposez un testament fait par un monomane, qui soit entièrement sensé, ayant été écrit sous l'empire d'une pensée étrangère à la folie partielle dont le testateur était frappé ; d'après l'article 56 la présomption est contre le testament, alors que le contexte même de l'acte en révèle la sagesse, il est frappé d'une présomption de nullité : c'est aller trop loin. »

tuteur exerce pour l'incapable avec l'autorisation, quand il y a lieu, du conseil de famille et du tribunal civil. L'action en nullité est soumise aux règles de l'article 1304... L'internement dans un asile d'aliénés maintenu par la chambre du conseil a le même effet qu'une demande en interdiction au point de vue de l'application de l'article 504 du Code civil. » (Article 60).

Il résulte de cette disposition que tous les actes accomplis par l'aliéné, du moins en ce qui concerne les droits que le tuteur exerce, seront nuls de droit, et que les tiers contractants ne pourront se prévaloir de la nullité. Il en résulte également que les actes touchant à l'exercice des droits à la personne, et dans lesquels le tuteur est sans qualité pour agir, pourront être déclarés valables, qu'enfin l'internement exécuté, et non simplement provoqué, est assimilé à l'interdiction provoquée et permet d'attaquer, après la mort de l'interné, les actes accomplis par lui, pour cause de démence.

L'article adopté par le Sénat va donc plus loin encore que celui de la Commission puisqu'il déclare que les actes accomplis par l'aliéné en ce qui concerne les droits que l'administrateur-tuteur exerce, seront nuls de droit ! Malgré les excellentes raisons données en faveur de cette rédaction, nous croyons qu'elle n'est pas en conformité avec les principes de notre code. La loi a créé une procédure spéciale pour l'interdiction, et l'a entourée, à juste titre, de toutes les précautions désirables. On ne saurait donc admettre qu'une décision en chambre

du conseil puisse produire des effets presque identiques, au point de vue de la capacité de l'aliéné.

Pourquoi ne pas maintenir la rédaction de l'article 39 de la loi existante, pourquoi ne pas laisser l'action s'engager au point de vue de la preuve, selon les règles du droit commun, sauf à déclarer qu'après trois ans d'internement, si l'état du malade ne s'est pas amélioré, il y aura lieu de procéder à son interdiction. Cette disposition adoptée par le projet de loi Italien aurait de grands avantages, nous le démontrerons tout à l'heure, au point de vue de l'administration des biens de l'aliéné, et de la sauvegarde de ses intérêts pécuniaires ¹.

On objectera, sans doute, que beaucoup de familles redoutent la publicité fâcheuse de l'interdiction ; cette raison nous semble plus spécieuse que solide, car l'internement dans une maison de santé qu'il est impossible de dissimuler, a les mêmes inconvénients ².

Rappelons en terminant, à l'appui de ce système, les judicieuses paroles de Portalis : « Si vous laissez entre les mains des familles ce terrible moyen de l'interdiction tacite, vous faites courir à la société un danger que je

¹ Dans le projet de loi Gambetta, l'aliéné conserve la jouissance et l'exercice de ses droits, mais son interdiction peut être prononcée et, au besoin, provoquée par le ministère public alors même que la personne placée n'est pas dans un état habituel d'imbécillité, démence ou fureur.

² Voir sur cette question Tanon. Etude de la loi sur les aliénés. Suivant cet auteur la loi aurait dû remplacer l'administration provisoire par l'interdiction dans un délai déterminé.

signale. Il faut préserver les chefs de famille de la déchéance, les riches collatéraux de la spoliation.

§ II. — *Administration provisoire des biens de l'aliéné.*

M. Ernest Bertrand s'est exprimé ainsi sur le système d'administration organisé par la loi de 1838. « On croit généralement, a-t-il dit, qu'il a été largement pourvu à la protection de la personne et des biens des aliénés, parce que le Code civil a assimilé l'aliéné interdit au mineur, parce que la loi de 1838 a donné un administrateur aux biens et un curateur à la personne de l'aliéné sequestré. C'est une grave erreur. La situation de l'administrateur aux biens est, quoique dans un moindre degré, à peu près la même que celle du tuteur, au moins quant à la fortune de l'aliéné. La loi porte, il est vrai, que ses pouvoirs cesseront après trois années, mais elle porte aussi qu'ils pourront être renouvelés. Il s'est, à ce sujet, introduit dans les tribunaux un usage peut-être abusif. C'est de renouveler presque toujours les pouvoirs de l'administrateur provisoire à l'expiration de trois ans. On y trouve l'avantage de confier la gestion à une personne qui la connaît déjà ; mais on dispense ainsi l'administrateur de rendre des comptes, et, en se perpétuant dans la gestion de la fortune, il finit par regarder cette fortune comme sa chose personnelle. Il paraît indispensable d'astreindre les administrateurs aux biens, à rendre des comptes à des personnes autorisées et à des

époques périodiques rapprochées. C'est ce qui est exigé à peu près partout excepté en France. »

Autre part ce même auteur dit avec raison : « Les abus qui se produisent dans l'administration des biens des aliénés ont une relation directe avec les questions de liberté individuelle. Le désir de s'emparer de cette administration ou de la conserver fait que les tuteurs ou les parents ont souvent un intérêt puissant à faire séquestrer l'aliéné et à s'opposer à ce que la liberté lui soit rendue. On a remarqué qu'en Allemagne, il ne s'est jusqu'à présent élevé aucune plainte contre les séquestrations arbitraires, malgré le peu de précautions légales prises pour les prévenir. On peut l'attribuer à ce que dans le plus grand nombre des Etats, le tuteur est obligé de rendre des comptes annuels et est complètement désintéressé. »

Ce n'est pas la seule critique qu'on puisse adresser à la loi de 1838 : elle présente d'autres inconvénients ; ainsi, sous le régime actuellement en vigueur, lorsqu'un individu est interné, ses biens sont soumis à une sorte d'administration légale, mais seulement lorsqu'il se trouve dans un établissement public près duquel existe une commission de surveillance. S'il est placé dans une maison de santé privée il n'en est pas de même, et, en attendant que le tribunal, sur la demande de certaines personnes, lui nomme un administrateur judiciaire, la gestion de sa fortune n'est confiée à personne.

Une réforme est d'autant plus nécessaire, que le plus souvent, pour ne pas dire toujours, les individus placés

dans les asiles privés, sont ceux qui ont des biens d'une certaine importance.

A côté de ces lacunes, la loi de 1838 présente des complications inutiles. Sans parler du notaire qui n'est désigné qu'à défaut d'administrateur provisoire, trois personnes distinctes sont appelées en même temps à s'occuper des intérêts de l'aliéné.

Le rôle du curateur diffère complètement, il est vrai, de celui de l'administrateur provisoire, mais quel besoin y avait-il de créer à côté de ce dernier le mandataire judiciaire, puisque l'article 33 permet de commettre l'administrateur à cet office ? Il eût été plus simple de le soumettre, d'une façon générale, à l'autorisation judiciaire pour intenter certaines actions.

« Quant aux pouvoirs de l'administrateur dit M. Paul Girard ¹ ils, sont déterminés seulement par un renvoi à l'article 497 pour l'administrateur judiciaire. Pour l'administrateur légal par quelques indications de l'article 38 de la loi que l'on complète *a contrario* à l'aide de l'article 36, et la pratique s'efforce constamment sous le coup de la nécessité de les faire étendre illégalement par les tribunaux. Quant aux garanties, la loi de 1838 n'en institue pour ainsi dire pas ; celles établies en matière de tutelle font défaut, et dans le cas surtout d'administration judiciaire, ne sont remplacés par aucune autre... Enfin sa dette n'est garantie par une hypothèque qu'autant que le tribunal en a établi une expressément. »

¹ Loi cit.

Le législateur considérait évidemment cette administration comme ne devant subsister que pendant une période restreinte, car il n'a entouré d'aucune précaution la gestion de l'administrateur. Celui-ci n'est pas soumis à l'inventaire, il n'est pas tenu de déclarer les créances qui existent entre lui et l'aliéné et aucune disposition ne l'astreignait, avant la loi du 28 février 1880, à faire emploi des sommes provenant des revenus de l'aliéné ou de la vente de son mobilier. Son seul surveillant est le curateur quand il y en a un ; il échappe aux dispositions des articles 472 et 474, et n'est responsable que d'après les règles du mandat.

Si le cadre de cette étude nous le permettait, nous aurions à signaler d'autres inconvénients pratiques. A Paris, par exemple, l'administration provisoire est confiée à des agents d'affaires qui ont parfois une quantité de gestions différentes entre les mains, et quelquefois des gestions très importantes. Il est bien évident, que dans de semblables conditions, les intérêts de l'aliéné sont très mal sauvegardés et que l'administration de ses biens est insuffisante ¹. Le projet de loi voté par le Sénat a introduit d'importantes innovations : « Le curateur nommé conformément à l'article 10 ci-dessus, exerce les fonctions d'administrateur provisoire à l'égard de tout aliéné non interdit placé dans un établissement public ou privé, tant qu'il n'a pas été pourvu par le conseil de famille ou par

¹ Ces gestions sont d'ailleurs fort onéreuses pour la fortune de l'aliéné. Le traitement étant fixé à un chiffre considérable.

le tribunal à la nomination d'un administrateur datif ou d'un administrateur judiciaire. » (art. 51).

Comme nous le voyons, la loi distingue trois sortes d'administrateurs : 1° le curateur administrateur provisoire, qui remédie aux graves lacunes de la loi de 1838, en administrant d'office les biens de tout aliéné placé dans un établissement public ou privé, tant qu'il n'a pas été nommé un administrateur judiciaire ou datif. 2° L'administrateur judiciaire qui est nommé par le tribunal, en chambre du conseil, sur la demande des parents, du conjoint, de l'associé de l'aliéné, de l'administrateur provisoire, du procureur de la République, et après avis du conseil de famille, lorsqu'elle est demandée par les parents, le conjoint ou l'associé (article 55.). 3° L'administrateur datif qui est nommé par le conseil de famille de l'aliéné réuni sur la demande de tout parent, ou d'office, lorsque l'aliéné a des proches parents compris dans l'énumération de l'article 8, § 1, c'est-à-dire des ascendants, des descendants, des frères ou sœurs, des oncles ou tantes.

Les pouvoirs du curateur administrateur provisoire et des autres administrateurs ne sont pas de même nature. A défaut d'administrateur judiciaire ou datif, le curateur administrateur provisoire peut, à moins que le président du tribunal n'ordonne qu'il s'abstienne d'immixtion pendant un délai déterminé, faire tous actes de conservation et intenter toutes actions mobilières, dès l'admission d'un aliéné dans un établissement public ou privé. Pour les actes à l'égard desquels le Code exige l'autorisation du

conseil de famille, cette autorisation est donnée par la commission de surveillance. L'administrateur provisoire procède au recouvrement des sommes dues à l'aliéné et à l'acquittement des dettes ; passe des baux qui ne peuvent excéder trois ans, à moins qu'il ne soit autorisé spécialement par la commission de surveillance à consentir un bail, dont la durée ne peut être supérieure à 9 ans. Avec la même autorisation, précédée de l'avis du médecin traitant sur l'état de l'aliéné, il peut vendre les biens mobiliers et immobiliers de l'aliéné, lorsque leur valeur, d'après l'appréciation de la commission de surveillance, n'excède pas 1,500 francs en capital. Si leur valeur dépasse cette somme il faut, en outre, l'homologation du tribunal statuant en chambre du conseil, le ministère public entendu. Dans ce dernier cas la vente des immeubles se fera aux enchères publiques, ou devant un notaire commis. Les successions ouvertes au profit d'un aliéné ne peuvent être acceptées ou répudiées qu'avec l'autorisation du conseil de famille (article 54). L'administration provisoire perçoit toutes les sommes appartenant à l'aliéné. Si le malade est placé dans un établissement public, l'administrateur provisoire verse, au fur et à mesure des rentrées, les sommes dans la caisse du receveur. Elles sont garanties, par préférence, aux créanciers de toute nature sur le cautionnement du receveur. Il est fait emploi des sommes qui excèdent les besoins de l'aliéné. Cet emploi est réglé, au-dessous de 1,500 francs par la commission de surveillance, au-dessus par le président du tribunal. Les titres provenant de ces emplois

sont remis à la garde de l'administrateur provisoire (article 52). Les pouvoirs de l'administrateur datif et de l'administrateur judiciaire, quant aux biens, sont les mêmes que ceux attribués au tuteur du mineur ou de l'interdit. Ils sont régis par les mêmes règles et soumis aux mêmes conditions, à l'exception de l'hypothèque légale. Dans aucun cas ces pouvoirs ne peuvent être moindres que ceux de l'administrateur provisoire. Sont applicables à l'administrateur provisoire légal, judiciaire ou datif les dispositions des sections 8 et 9 du Titre X livre I du Code civil, ainsi que celles de la loi du 27 février 1880. Il n'est pas assujéti à l'hypothèque légale. Toutefois, le jugement qui nomme l'administrateur judiciaire peut, sur la demande des parties intéressées constituer sur ses biens une hypothèque générale ou spéciale. Enfin, en ce qui concerne l'administrateur datif, le conseil de famille peut, à toute époque, réclamer la constitution d'une hypothèque générale ou spéciale (article 57).

Pour compléter cette série de dispositions, l'article 53 décide que, dans le mois qui suit l'année écoulée depuis l'internement, l'administrateur provisoire doit soumettre au procureur de la république un état de la situation de l'aliéné. Ce même état lui sera soumis une fois par an pendant toute la durée de la gestion. L'article 56 déclare que, dans tous les cas, la personne chargée de l'administration des biens d'un aliéné placé dans un établissement, que ce soit le tuteur, le mari, l'administrateur datif, ou l'administrateur judiciaire, doit remettre au curateur une première fois dans le mois de son entrée en fonctions, et

ultérieurement tous les ans, un état de la fortune de cette personne. Le curateur peut également provoquer la réunion du conseil de famille, pour le saisir d'une proposition tendant à la bonne gestion des biens de l'aliéné. Il est même autorisé à faire appel devant le tribunal de toute mesure nuisible aux intérêts de l'aliéné, prise par le mari, l'administrateur judiciaire ou datif et le conseil de famille.

Tel est l'ensemble des remarquables innovations adoptées par le législateur de 1887 ¹. Il faut reconnaître qu'elles sauvegardent pleinement les intérêts pécuniaires de l'aliéné et font droit aux justes critiques adressées à la loi de 1838. Riche ou pauvre, l'aliéné reçoit un administrateur, qui prend soin de sa fortune. Le législateur a parfaitement déterminé les pouvoirs du curateur-administrateur provisoire qui peuvent subsister sans inconvénients jusqu'à la mort du malade (ce qui arrivera souvent, quand la fortune de l'aliéné sera peu considérable). Si l'importance des biens exige une administration plus complète, on procédera à la nomination d'un administrateur judiciaire ou datif. Quant au contrôle, il est confié dans le premier cas au procureur de la République, et dans le second cas au curateur à la personne. Enfin, le rôle de mandataire judiciaire est supprimé et

¹ Notons, pour être complet, une heureuse innovation : « Si l'aliéné est commerçant ou s'il est engagé dans une exploitation industrielle ou agricole, le président du tribunal, statuant en référé, peut, sur la demande du conjoint ou de l'associé, et contradictoirement avec l'administration provisoire, conserver soit au conjoint, soit à l'associé la direction des affaires particulières ou sociales (article 54).

confié aux administrateurs qui l'exercent selon les règles tracées par l'article 58. La seule critique que nous puissions adresser à ce système législatif est celle-ci : « Pourquoi organiser une interdiction tacite au lieu d'y procéder régulièrement ? Ne serait-il pas plus simple de décider que l'administration provisoire organisée comme elle l'est dans d'excellentes conditions, ne durera que pendant une période limitée, qu'au-dessus d'un certain chiffre de fortune, après trois ans d'internement, par exemple, l'interdiction deviendra obligatoire ?

Cette disposition bien plus conforme à l'esprit du Code civil, aurait le grand avantage de régler nettement la situation et de déterminer d'une façon légale la capacité du malade interné.

La seule objection qu'on pourrait faire à ce système, est qu'il nécessite de recourir à la procédure coûteuse de l'interdiction. Mais, nous croyons y avoir répondu en proposant de n'exiger cette mesure qu'au-dessus d'un certain chiffre de fortune ; le curateur-administrateur provisoire pouvant suffire à l'administration des petits patrimoines.

Cette innovation offrirait, d'ailleurs, à l'aliéné le sérieux avantage de rendre le tribunal juge, une fois de plus, de la légitimité de son internement.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.	1
CHAPITRE I. — (Etude historique). — Les aliénés au moyen âge. — L'aliénation et la superstition. — L'assistance publique et la folie. — Hospices de Marseille, Genève. — Les Pénitents noirs. — Charenton, Bicêtre, la Salpêtrière. — Instruction de Louis XVI sur le traitement des aliénés. — John Howard. — Commission nommée par l'Académie. — Rapport du duc de Laroche foucaud-Liancourt, Pinel et Daquin. — Réforme du régime des aliénés. — Dispositions administratives sur les aliénés avant 1789. — Droit civil. — Interdiction. — Droit criminel avant 1789. — Droit intermédiaire. — Code civil. — Historique des travaux préparatoires de la loi du 30 juin 1838.	3
CHAPITRE II. — (Commentaire de la loi du 30 juin 1838). .	25
Section I. — Des établissements d'aliénés.	26
Section II. — Garanties données à la liberté individuelle par la loi du 30 juin 1838.	30
§ I. — Garanties en matière de placements. — Placements volontaires. — Qui peut demander le placement? — Formalités nécessaires : demande, certificat, passe-port. — Mention de ces pièces dans le bulletin d'entrée envoyé à l'autorité préfectorale. -- Admissions sans certificat en cas d'urgence.	

— Obligation pour le préfet de faire visiter l'aliéné dans les trois jours de sa réception dans un établissement privé. — Notifications à adresser. — Certificat de quinzaine. — Inscriptions sur le registre prescrit par l'article 12. — Responsabilités.	30
Placements d'office. — Cas d'intervention du préfet. — Cas d'intervention du commissaire de police et du maire. — Justification des articles 18 et 19. — Rapport semestriel au préfet. — Droit du préfet de s'opposer à la sortie des malades placés volontairement en vertu du § 2 de l'article 18. — Notifications au Procureur de la République, au maire du domicile de l'interné, à sa famille. — Placements en observation, leur illégalité. — Résumé des garanties accordées par la loi dans les deux sortes de placement.	37
§ II. — Séjour. — Des personnes appelées à visiter les établissements d'aliénés. — Délégation du Préfet. — Droits et pouvoirs des délégués. — Délégués du ministre de l'intérieur. — Tenue du registre prescrit par l'article 12. — Garanties pour le bon traitement des malades et pour mettre obstacle aux sévices. — Ordonnance du 20 mars 1857 sur le service intérieur des asiles. — Correspondance privée des malades. — Controverses à ce sujet.	45
§ III. — Sortie. — Des personnes qui peuvent requérir la sortie en cas de placement volontaire. — Rôle du curateur, importance de sa mission. — Rôle du conseil de famille en cas d'opposition à la sortie. — Droit d'opposition du médecin de l'établissement. — Notifications à adresser. — Des personnes qui peuvent ordonner la sortie en cas de placement volontaire.	52
Qui peut ordonner la sortie en cas de placement d'office.	59
Moyen de sortie commun à toute personne placée dans un établissement d'aliénés public ou privé. — Intervention du pouvoir judiciaire.	60
Section III. — Des mesures destinées à sauvegarder les intérêts pécuniaires des individus placés dans un établissement d'aliénés.	62
§ I. — Capacité juridique des aliénés non interdits placés dans un établissement, et sort des actes par eux passés. —	

Caractère de l'action en nullité créée par l'article 39. — A qui incombe la preuve? — Sa nature. — Prescription de cette action et point de départ de la prescription. — A qui doivent être adressées les significations faites à l'aliéné? 63

§ II. — A qui sont confiés les intérêts de l'aliéné non interdit? — Administration provisoire et mandat *ad litem*. — Administrateur provisoire légal et datif. — Différence de leur mission. — Mode de nomination. — Qui peut la provoquer? Hypothèque ordonnée par le tribunal sur les biens de l'administrateur. — Son caractère. — Quand peut-elle être constituée? — Pouvoirs de l'administrateur judiciaire. — Rôle du notaire commis par le tribunal. — Curateur. — Par qui est-il nommé? — Qui peut provoquer sa nomination? — Son rôle vis-à-vis de l'administrateur. — Rôle du Procureur de la République. 73

CHAPITRE III. — Législations étrangères. — Angleterre. — Ecosse. — Autriche. — Belgique. — Etats-Unis. — Massachusetts. — Pensylvanie. — Hollande. — Italie. — Russie. — Allemagne. 89

CHAPITRE IV. — Des modifications à apporter à la loi du 30 juin 1838. (Examen du projet de loi adopté par le Sénat.) — Historique du mouvement de réforme. 109

1^{re} Section. — Des modifications à apporter à la loi de 1838 au point de vue de la sauvegarde de la liberté individuelle. 113

I. — Entrée dans l'établissement. — Garanties désirables en matière de placement. — Critique de la loi de 1838 en cette matière. — Diverses réformes consacrées par le projet du Sénat. — Principe de l'intervention judiciaire. — Doit-on admettre le projet voté par le Sénat sans restrictions. . . . 113

II. — Séjour dans l'établissement. — Des personnes appelées à visiter les établissements. — Critique de la loi de 1838 et réformes importantes du Sénat sur ce point. Comité supérieur des aliénés. 128

III. — Sortie de l'établissement. — Réformes du Sénat. — Le nouveau curateur. — Inconvénients du nouveau mode de nomination. — Incompatibilité des fonctions de directeur d'établissement et de médecin. — L'aliéné évadé 131

II^e Section. — Des modifications à apporter à la loi du

30 juin 1838, au point de vue de la sauvegarde des intérêts pécuniaires de l'aliéné.	138
§ I. — Capacité de la personne placée. — Réforme du Sénat. — Est-elle acceptable?	138
§ II. — Administration provisoire des biens de l'aliéné. — Réforme du Sénat. — Administrateur provisoire, judiciaire, datif. — Pouvoirs de ces divers administrateurs. — Rôle du nouveau curateur au point de vue de la gestion des biens. — Ne faudrait-il pas exiger l'interdiction dans un délai déterminé?	143

POSITIONS

I. — POSITIONS PRISES DANS LA THÈSE

Droit Romain

Les Romains distinguèrent, au point de vue juridique, deux sortes d'aliénés, le *furiosus* et le *mente captus*.

Le fou ne s'obligeait pas naturellement.

Le délai, pendant lequel on pouvait réclamer la *bonorum possessio edictalis* ne se composait que de jours utiles.

L'ascendant ne pouvait disposer, pour en faire l'objet d'une substitution exemplaire, que des biens venant de lui et se retrouvant dans la succession de l'aliéné.

Droit Français

Le curateur peut faire sortir l'aliéné placé volontairement de l'établissement où il est retenu nonobstant toute opposition, sauf celle du médecin traitant, prévue par l'art. 14 § 2 de la loi du 30 juin 1838.

La preuve que la folie existait au moment de la passation d'un acte par l'aliéné interné non interdit, incombe au demandeur.

Le point de départ de la prescription édictée par l'art. 39 de la loi du 30 juin 1838, ne peut s'appliquer aux actes passés par un aliéné interdit.

L'autorité judiciaire devrait intervenir pour sanctionner l'internement d'un prétendu aliéné.

II. — POSITIONS EN DEHORS DE LA THÈSE

Droit Romain

La compensation légale n'a été admise par le droit romain à aucune époque.

L'erreur sur la substance était une cause suffisante de nullité de la vente.

Entre présents, le mariage résultait du seul consentement ; si le mari était absent, la *deductio in domum* était nécessaire.

Le pacte adjoint *in continenti* à une stipulation était muni de l'action du contrat, même dans le cas où il avait pour but d'augmenter les obligations du débiteur.

Droit Civil

La prescription de l'hypothèque par le tiers détenteur est une prescription acquisitive.

Au bout de trente ans, le successible qui n'a ni accepté ni répudié la succession a perdu la faculté d'accepter.

L'article 504 du Code civil ne s'applique ni aux donations ni aux testaments.

L'article 730 ne s'oppose pas à ce que les enfants de l'indigne le représentent après sa mort.

Droit Constitutionnel

Le pouvoir législatif doit être confié à deux chambres.

Le scrutin d'arrondissement assure mieux que le scrutin de liste la représentation nationale.

Séance Financière

Le commencement de l'exercice budgétaire doit être reporté au 1^{er} juillet.

Les états peuvent et doivent même opérer des conversions.

Paris, le 25 octobre 1889.

Vu par le Doyen,
COLMET DE SANTERRE

Le Président de la thèse,
CH. LYON-CAEN.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

ERRATA

Droit romain

Page 2, ligne 18, au lieu de : Quoiqu'il en soit, le législateur succéda bientôt au médecin. Ce dernier.....

Lire ; Quoiqu'il en soit, au médecin succéda bientôt le législateur. Ce dernier.....

Page 108, ligne 4, au lieu de contracts, lire contrats.

Droit français

Page 4, ligne 11, au lieu de sabbats, lire sabbat.

Page 63, ligne 11; au lieu de art. 505, lire art. 503.

Page 68, ligne 19, au lieu de art. 487, lire art. 489.

Page 146, ligne 11, lire : art. 472 et 474 (code civil).

